

Fraktavtaler – certeparti

Forsinkelse som følge av at skipet ikke er klart til å ta inn last – En sammenligning av norsk og engelsk rettstilstand

Universitetet i Oslo



Det juridiske fakultet

Kandidatnummer: 677

Leveringsfrist: 26. april 2011

Til sammen 17593 ord

26.04.2011

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING</u>	<u>3</u>
1.1	Avhandlingens tema	3
1.2	Terminologi	4
1.3	Oppgavens rammer og struktur	5
1.3.1	Oppgavens struktur	5
1.3.2	Avhandlingens rammer	6
<u>2</u>	<u>ANGLOAMERIKANSKE KONTRAKTSPRINSIPPER I NORSK SJØRETT</u>	<u>7</u>
2.1	Arica-saken	9
2.2	Øvrige betraktninger	13
<u>3</u>	<u>DEN GRUNNLEGGENDE BAKGRUNNSRETTE</u>	<u>14</u>
3.1	Reisecerteparti, en introduksjon	14
3.1.1	Forsinkelse i havn – en kort gjennomgang	15
3.1.2	Konsekvenser ved sjøudyktighet i reisecerteparti.	17
3.1.3	Konsekvenser ved forsinkelse i reisecerteparti	18
3.2	Tidscerteparti, en introduksjon	18
3.2.1	Off-hire	20
3.3	Den engelske bakgrunnsretten	21
3.3.1	Implied terms	22
3.3.2	Frustration	23
3.3.3	Mistake	23
3.3.4	Misrepresentation	24
3.3.5	Consideration	24
3.4	Engelsk sjørett - charterparties	25
3.4.1	Voyage charters – forsinkelse i havn	27

<u>4</u>	<u>FORSINKELSE I HAVN – LIGGETIDENS BEGYNNELSE</u>	<u>28</u>
4.1	Beregning av liggetid	29
4.1.1	Fast as can – FAC klausulen	31
4.1.2	Fixed time	32
4.2	Påbegynnelse av liggetid	32
4.2.1	Klar til last – begrepets innhold	34
4.3	Konsekvenser av at skipet ikke er klart til last	38
4.3.1	Befrakters kanselleringsopsjon	41
4.3.2	Befrakters rett til heving utenom kanselleringsopsjonen	43
4.3.3	Bortfrakters rett til heving	44
4.3.4	Konsekvenser i forhold til tredjemann	45
<u>5</u>	<u>LIGGETID OG OVERGANGEN TIL OVERLIGGETID (DEMURRAGE)</u>	<u>46</u>
5.1	Risikofordeling under liggetiden	47
5.1.1	Ansvar for stevedoretjenester.	50
5.1.2	Lojalitetsplikten innflytelse på fordeling av risiko	51
<u>6</u>	<u>OVERLIGGETID / DEMURRAGE</u>	<u>53</u>
6.1	Overliggetidens (demurrage) rettslige karakter	53
6.1.1	Overgangen fra liggetid til overliggetid / demurrage	55
6.1.2	Once on demurrage, always on demurrage	55
6.1.3	Damages for detention	56
6.2	Overliggetidens (demurrage) lengde.	58
<u>7</u>	<u>AVSLUTTENDE BETRAKTNINGER</u>	<u>61</u>
	<u>LITTERATURLISTE</u>	<u>63</u>
<u>8</u>	<u>LISTER OVER TABELLER OG FIGURER M V</u>	<u>A</u>

1 Innledning

1.1 Avhandlingens tema

Reisecerteparti i sin grunnleggende form omhandler transport fra havn A til havn B, hvor befrakter disponerer skipets totale lastekapasitet.¹ En avgjørende, og ofte omtvistet, del av reisecertepartiet er selve lasteprosessen samt krav til skipets tilstand og kvalifikasjoner. Problemstillingen blir i det vesentlige, dog noe forenklet, hvorvidt skipet er klargjort til last i henhold til de spesifikasjoner utarbeidet gjennom kontrakt, og i henhold til bakgrunnsrettens retningslinjer², samt hvilke konsekvenser som knyttes til en eventuell svikt i oppfyllelse.

I praksis forekommer det ofte at skip av ulike grunner ikke er klare til å ta inn last når de ankommer lasteplassen. Det kan være snakk om klassiske eksempler som feil på lastearm³ eller forurensning av lasterom⁴, men problemet kan også berøre kompliserte situasjoner som konflikt med havn-nasjonen⁵, misforståelser om behovet for tonnasje⁶ osv. I norsk rett løses slike problemer gjennom en risikofordeling forankret i bortfrakters funksjonsområde. Til sammenligning vil det i engelsk rett fokuseres på avtalens fire hjørner og befrakters oppfylleelsesplikt.⁷ Det foreligger en rekke unntak fra konseptet om avtalens fire hjørner, noe som vil bli drøftet nærmere blant annet i avhandlingens del 3.

Sjøretten som rettsområdet er i stor grad dominert av angloamerikansk rett, særlig av det engelske rettssystem gjennom global bruk av voldgift i London.⁸ Det er i så måte vanskelig å vurdere rettslige spørsmål knyttet opp mot reisecerteparti uten å komme i

¹ Solvang s.46

² England, Carriage of Goods by Sea Act, Lov-1994-06-24-39 (Sjøloven)

³ ND-2003-274

⁴ Santa Martha Baay Scheepvaart and Handelsmaatschappij N.V. v. Scanbulk A/S (The Rijn) [1981]

⁵ Cantiere Navale Triestina v. Handelsvertretung Der Russe Soviet Republikk Naphtha Export [1925] 21 Lloyd's Rep. 204

⁶ ND-1997-251

⁷ Poole s. 36

⁸ Som følge av at voldgift ofte utføres bak lukkede dører er det vanskelig å finne den tallmessige fordelingen av saksmengde mellom de dominerende sjørettssentra (London, New York, Singapore, etc.).

kontakt med den angloamerikanske modellen. Spesielt ettersom reisecerteparti typisk reguleres gjennom bruk av standardkontrakter som i det vesentlige har en utforming og innhold forankret i engelsk rettstenkning og rettstradisjon.⁹ Fra et norsk perspektiv kan en slik form for dominans gjøre det aktuelt å ta i bruk angloamerikanske kontraktsprinsipper ved tolkning av reisecerteparti også i den norske domsstol. Eksempler på en slik bruk er blant annet å finne i Arica-saken¹⁰, som avhandlingen kommer tilbake til i del 2. Dessverre virker det å foreligge lite nyere høyesterettspraksis på området,¹¹ og vurderingen må således i stor grad utledes av voldgiftspraksis.

Bruken av angloamerikanske tolkningsprinsipper kan få betydning for utfallet blant annet som følge av at engelsk rett anlegger et nesten rendyrket plikt- og misligholdsperspektiv, mens norsk rett i større grad legger vekt på en funksjonsbasert fordeling av risiko mellom kreditor og debitor.¹² Utfordringen blir å veie betydningen av den norske bakgrunnsretten og eventuelt generelle rettsprinsipper mot partenes intensjoner, så vel som behovet for rettsharmonisering innen sjørett – et rettsområde med klar internasjonal forankring.

Avhandlingen vil forsøke å sammenligne de engelske og norske reglene tilknyttet forsinkelse i havn som følge av at skipet ikke er klar til last og etterfølgende konsekvenser av dette.¹³ I tillegg vil avhandlingen vurdere i hvilken grad den engelske rett påvirker den norske rettstilstanden på området.¹⁴

1.2 Terminologi

Oppgavens kjerne gjelder forsinkelse tilknyttet lasteprosessen i certeparti. Begrepet forsinkelse, slik det brukes i dagligtale vil imidlertid vanskelig kunne forenes med de vurderinger og begrensninger som følger av certepartiet. Forsinkelse i dagligtale

⁹ Se blant annet ND-2003-274

¹⁰ ND 1983.309 NV

¹¹ Avhandlingens del 2 inneholder ingen høyesterettsdom avsagt etter 1921.

¹² Solvang s.52

¹³ Del 4 – 7.

¹⁴ Del 2.

henviser til en absolutt og objektiv overtredelse av en frist, og vil lett kunne skje uten at det av den grunn blir snakk om mislighold i kontrakt. Motsetningsvis tillegger den norske sjøloven begrepet forsinkelse en noe annen betydning. Her benyttes forsinkelse om de tilfeller der sen oppfyllelse resulterer i mislighold fra bortfrakters side.¹⁵ Mislighold vil her ikke bare være tilknyttet en ren oppfyllelsesfrist,¹⁶ men også andre kontraktsmessige forpliktelser bortfrakter har påtatt seg gjennom certepartiet. En slik forståelse kommer også til uttrykk gjennom forsinkelsens betydning i den alminnelige obligasjonsretten,¹⁷ og vil være den forståelsen som legges til grunn for avhandlingen.

1.3 Oppgavens rammer og struktur

1.3.1 Oppgavens struktur

Avhandlingens del 2 vil forsøke å redegjøre for den angloamerikanske retts innflytelse på norsk kontraktstolkning innen sjørett, og konsekvenser av denne.

Videre vil del 3 ta for seg grunnleggende jus innen tittel-problemstillingens område, med korte redegjørelser for norsk –og engelsk bakgrunnsrett. Det virker hensiktsmessig å skille det grunnleggende fra de problemstillinger som oppstår gjennom – og utgjør – avhandlingens hovedtema. Del 3 vil berøre basisregler for sjødyktighet etter norsk og engelsk rett, og vil også redegjøre for deler av den engelske kontraktsrett i den grad det vil være relevant for avhandlingens tema.

Del 4 vil gå nærmere inn i reglene om påbegynnelse av liggetid og drøfte relevante problemstillinger på området. Delens fokus vil først og fremst være regler rundt hvordan liggetidens lengde beregnes, og hva som skal til for at skipet er klart til last.

Del 5 vil omhandle risikofordeling under liggetiden, med noen tilknyttede underspørsmål, og prøve å påpeke hva som skiller den norske fra den engelske rett på området.

¹⁵ Jf. Lov om Sjøfarten (sjøloven) av 24. juni Nr. 39. 1994 - §§349 og 351.

¹⁶ Hagstrøm s. 314.

¹⁷ Se blant annet Hagstrøm kapittel 9 om forfallstiden og oppfyllestiden.

Del 6 vil i det vesentlige drøfte overgangen fra liggetid til overliggetid (demurrage), redegjøre for konsekvenser og forpliktelser tilknyttet overliggetiden (demurrage), samt gi en mer generell drøftelse av overliggetidens (demurrage) rettslige karakter.

Del 7 inneholder oppsummerende og avsluttende betraktninger om emnet, og vil fungere som oppgavens konklusjon.

1.3.2 Avhandlingens rammer

Som avgrensning av oppgaven, vil det for den videre fremstillingen presumeres at skipet har ankommet den avtalte lasteplassen, og at et «note of readiness (NOR)» har blitt sendt befrakter. Det vil dog kort redegjøres for noen av de grunnleggende regler tilknyttet skipets ankomst eller mangel på sådan.

Sjøloven setter som hovedregel i § 328 (1):

Gir befraktningsavtalen reisebefrakteren rett til å velge laste- eller lossehavn, skal skipet gå til den havn som denne anviser såfremt adgangen er fri og skipet kan ligge flott og sikkert og uten hinder gå inn eller ut med lasten. Valg av lossehavn treffes senest ved avslutning av lasting.

Å frakte skipet til den avtalte havn faller trygt innenfor bortfrakters funksjonsområde, og eventuelle forsinkelser vil da være bortfrakters risiko så fremt de ikke følger av befrakters feil. Etter engelsk rett er det typisk bortfrakters ansvar å «*proceed to his port of loading with reasonable speed*».¹⁸

I standardcertepartiet GENCON 94, beskrives ansvaret for å få skipet til riktig havn på denne måten:

¹⁸Se blant annet Fyffes Group v Reefer Express (the Kriti Rex) [1996] 2 Llyd's Rep. 171, hvor et slikt krav også ble anført å foreligge implisitt i kontrakten.

*The said Vessel shall, as soon as her prior commitments have been completed, proceed to the loading port(s) or place(s) stated in Box 10 or so near thereto as she may safely get and lie always afloat, and there load a full and complete cargo(...).*¹⁹

Klausulen gjør det også klart at eventuelle farer ved selve havneområdet og forsinkelser som følge av disse faller inn under befrakters risiko.

2 Angloamerikanske kontraktsprinsipper i norsk sjørett

Shipping er i stor grad en internasjonal næring innbakt med flere århundrers samlede tradisjoner og kutyper. Brorparten av verdens handel har opp igjennom historien blitt utført med skip, og selv om næringen i disse dager konkurrerer med både tog, bil og fly er den fremdeles helt avgjørende for handel både lokalt og på verdensbasis.

Forståelig nok har shipping-næringens internasjonale karakter vært avgjørende for sjørettens utvikling. Angloamerikansk rett har – som resultat både av det engelske språkets stilling som et internasjonalt næringsspråk, og Englands posisjon som den dominerende sjø- og handelsmakt helt frem til moderne tid – en helt spesiell innflytelse på denne utviklingen. Det er trolig ikke en overdrivelse å si at flertallet av verdens sjørettskonflikter avgjøres i det angloamerikanske rettssystem.

Norsk sjørett slipper ei heller unna den angloamerikanske innflytelsen.

Standardkontrakter, som i moderne tid brukes i de aller fleste tilfeller, er nesten alltid utarbeidet på engelsk, og ofte også med angloamerikansk rett som grunnlag²⁰. Når slike kontrakter trekkes inn i det norske rettsystemet kan det bli vanskelig å avgjøre i hvilken grad angloamerikansk rett skal inkluderes i vurderingen. Dette spesielt fordi norske prinsipper for kontraktstolkning til tider går i en annen retning enn den engelske

¹⁹ GENCON 94. del II, klausul 1.

²⁰ Selvig - Tolkning etter norsk eller annen skandinavisk rett av certepartier og andre standardvilkår utformet på engelsk s 1.

rettstradisjon.²¹ Resultater som etter norsk rettsfølelse anses urimelige vil ofte opprettholdes i engelsk rett som følge av systemets fokus på kontraktens fire hjørner.

Som konsekvens av skillet mellom norsk og engelsk rettstradisjon vil resultatet av en kontraktstolkning variere mellom de to. Spørsmålet en må stille seg er så om det er ønskelig å ha et slikt skille. Skal vi godta at resultatet blir annerledes som konsekvens av at kontrakten er undergitt norsk rett, eller må rettsområdets internasjonale karakter og det følgende behovet for harmonisering tillegges større vekt? I henhold til Solvang er svaret i praksis både og:

Enkeltstående avgjørelser (i form av voldgiftspraksis) har endt opp med engelskrettslig løsning til fortrengeelse av norsk bakgrunnsrett, men hovedtendensen må trolig sies å være at norsk bakgrunnsrett utgjør referanserammen.²²

Selv om partene i saken har avtalt å løse juridiske konflikter i Norge – vil de potensielt ha en forståelse av hvordan standardkontrakten skal tolkes som i større grad sammenfaller med engelske enn med norske prinsipper. Partenes felles forståelse, selv om den er i konflikt, vil ikke uvanlig være forankret i den engelske rettstradisjon.

Samtidig kan det stilles spørsmål ved hvorvidt partene nettopp gjennom å utpeke Norge som jurisdiksjon for kontrakten implisitt sier at de ønsker kontrakten tolket gjennom de norske tolkningsprinsipper. Imidlertid kan det foreligge en rekke årsaker, helt uavhengig av variasjoner innen rettstradisjoner, for hvorfor Norge utpekes, og av den grunn kan et slikt argument nok tillegges lite vekt.

Imidlertid må problemet også vurderes de lege ferenda. For næringslivets del er det ikke usannsynlig at det vil være fordelaktig om den norske sjørett harmoniseres ytterligere med den angloamerikanske, men til gjengjeld bør det vurderes hvorvidt det er ønskelig å tilsidesette den norske rettstradisjon til fordel for løsninger som strider mot den

²¹ Se for eksempel Tiberghien kapittel 3.5.

²² Solvang s. 51.

rådende oppfattning innen norsk rett. Dette vil avhandlingen komme tilbake til i kapittel 2.2.

2.1 Arica-saken

En god illustrasjon av problemstillingen er Arica-saken²³, en voldgiftsdom hvor konflikten hvilte på kontraktskonsipistens intensjon og fremmedrettslig innflytelse.²⁴ Saken gjaldt tolkning av off-hire bestemmelsen i standardcertepartiet Texacotime 2. Klausulen lød:

*[I]n the event of loss of time (...) due to (...) repairs, breakdown (...) of machinery (...) hire shall cease to be due or payable from the commencement of such loss of time until the vessel is again ready (...).*²⁵

Skipet Arica opplevde maskinhavari under reise fra Hampton Roads (USA) til Japan, og som følge av en besiktelse i Los Angeles ble det bestemt å taue skipet til Japan ettersom nye deler først kunne leveres fire måneder senere. Det avgjørende spørsmålet for saken var hvorvidt Arica var å regne som off-hire for hele perioden i henhold til den ovenfornevnte klausulen, eller kun for den tid som gikk utover tiden Arica ville brukt dersom reisen var utført for egen maskin.

Flertallet, bestående av professor Sjur Brækhus og høyesterettsadvokat Ole Lund, konkluderte med at hele slepeperioden måtte regnes som off-hire. Avgjørende for flertallets resultat var klausulens lange tradisjon i engelsk rett og den grundige utprøving som hadde blitt utført i det engelske rettsystem: «Klausulen inngår i et standardcerteparti, og har i denne eller lignende form vært i bruk i en meget lang periode i forskjellige certepartiformularer»²⁶

²³ ND-1983-309

²⁴ Solvang s. 73.

²⁵ Texacotime 2. klausul 9.

²⁶ Arica s. 321.

Flertallet viste hen til Westfalia-saken²⁷, en sak med en relativt sammenfallende problemstilling, og uttalte på side 322:

Når konsipistene har gitt certepartiets klausul 9 (...) en formulering som på dette punkt nesten ord for ord svarer til den klausul som forelå i Westfalia-saken, kan det ikke være tvil om at de har ment å følge den løsning som House of Lords kom frem til i denne saken.

Dette underbygges videre med omhyggelige henvisninger til Westfalia-saken bruk i senere litteratur.

Ser man dog nærmere på Westfalia-saken blir det tydelig at den økonomiske konsekvensen av resultatet ikke kan kvalifisere til samme grad av urimelighet som resultatet i Arica. Selv om rimelighetsvurderinger ikke gis samme vekt i engelsk som i norsk rett, vil også engelske domstoler påvirkes av resultatets oppfattede rimelighet. Ville House of Lords ha kommet til samme resultat dersom faktum i Westfalia var likt det i Arica? Man kommer ikke langt med slik form for spekulasjon, dog kan det reises spørsmål ved et resultat som gjennom sin urimelighet strider mot norsk rettsfølelse, og som mulig ikke gjenspeiler den løsning House of Lords siktet til med Westfalia.²⁸

Det avgjørende for flertallets bruk av engelske tolkningsprinsipper er altså avtalens engelskrettslige karakter og konsipistenes antatte forståelse av kontrakten. De valgte således å se bort ifra Høyesteretts resultat i Wedel-Jarlsberg²⁹, hvor en, i det vesentlige, tilsvarende situasjon ble avgjort i bortfrakters favør. Som grunnlag for fravikelsen av et tilsynelatende tungtveiende prejudikat, uttaler flertallet:

[Høyesterett] foretok en konkret fortolkning av den foreliggende off-hire klausul (...) uten at klausulens bakgrunn i anglosaksisk rett ble trukket inn. Hensett til

²⁷ Hogarth v Miller [1891]

²⁸ Se blant annet Santa Martha Baay Scheepvaart and Handelsmaatschappij N.V. (The Rijn)[1981] 3 Lloyd's Rep. 267 Q.B – Her ble en innskrenkende tolkning av avtalen begrunnet med at det motsatte resultat ville resultere i "commercial nonsense", og at en slik løsning ikke kunne vært partenes intensjon ved inngåelse av kontrakten.

²⁹ Rt-1915-881

den utvikling som har funnet sted i klausulretten siden 1915, kan en slik tolkning ikke være riktig i dag.

Grunnlaget for fravikelsen er altså at flertallet anså konsipistene for i dag å ha en mer internasjonal oppfattning enn hva som kunne forventes på begynnelsen av 1900-tallet. Det avgjørende blir således hvem konsipisten er. Imidlertid virker det noe kontraintuitivt å anføre at konsipistene, selv erfarne aktører innen shipping, har gjort seg opp en mening om kompliserte grensedragnings spørsmål innen en standardkontrakt.³⁰

I kontrast mente mindretallet (høyesterettsadvokat Hans Peter Michelet) at klausulen måtte tolkes i lys av den daværende sjøloven § 144 (tilsvarende den nåværende sjøloven § 392), uavhengig av den engelske forståelsen av spørsmålet. Michelet virker å stille seg bak den rimelighetsvurdering som Høyesterett la til grunn i Wedel-Jarlsberg.

Arica-saken har hatt stor innflytelse på bruken av engelske rettstradisjoner i norsk rett. I ND-2002-80 uttales det, med henvisning til "Arica", at: *«[s]elv om partene har avtalt norsk rett, må engelsk rett ha en viss gjennomslagskraft (...) fordi certepartiformularet er utformet på bakgrunn av angloamerikanske rettstradisjoner»*.

Her kan det imidlertid virke som den rettskildemessige vekt av angloamerikanske rettstradisjoner reduseres noe.

Dog kan det stilles spørsmål til hvorvidt det norske rettssystemet – og norske advokater for øvrig – innehar den nødvendige kunnskap og erfaring til å gi en fullgod vurdering av den angloamerikanske rettstradisjon. Samtidig er det – som norskutdannet jurist – vanskelig å unngå den norske rettstradisjon i sin helhet ved tolkning. Risikoen ved bruk av engelsk rett blir således at det resultat retten kommer til kan bli noe annet enn hva en engelsk rett senere konkluderer med. Westfalia, som ble brukt som grunnlag for

³⁰ Her kan det trekkes en viss parallell til spørsmål om den rettskildemessige vekt av lovgiverviljen i tolkning av lovens ordlyd. Dette vil imidlertid gå litt utenom oppgavens rammer, og det henvises således bare til Eckhoffs Rettskildelære s. 72-74.

flertallets votum i Arica, er i engelsk rett henvist til en mer perifer stilling. Lord Herschell uttaler blant annet om sakens rettskildemessige vekt: «*The case is of no great consequence in point of amount, nor should I think in point of precedent –there is not very likely to be another case like this I think.*»³¹

Videre kan det virke noe overraskende at flertallet i Arica-saken ikke tok hensyn til Rt-1921-313, en sak nettopp om tolkningen av en engelsk certepartiklausul i norsk rett. I saken uttalte førstvoterende om spørsmålet om engelsk tolkning av klausulen:

*Naar det av befragteren har været gjort gjældende, at den omhandlede klausul i certepartiet paa grund av sin engelske oprindelse maatte fortolkes overensstemmende med retsopfatningen i England, kan jeg ikke være enig heri.*³²

Dommen er sagt ved dissens, men begge sider ser ut til å enes om spørsmålet om engelsk rett. Assessor Hambro uttaler følgende i sitt dissenterende votum:

*Jeg er nemlig med førstvoterende og sjøretten enig i, at den omhandlede i certeparti indtagne "penaltyclause" i det foreliggende tilfælde maa sees i lys av vor egen ret, uten hensyn til hvorledes denne klausuls virksomhet bedømmes efter engelsk ret, hvorom jeg derfor heller ikke anser det nødvendig nærmere at uttale mig.*³³

Forøvrig har resultatet i Arica-saken blitt utsatt for kritikk i litteraturen, dog ikke alltid mot resultatet så mye som av de tolkningsmetoder flertallet benyttet.³⁴ Sitering av dommen i nyere voldgiftsdommer tillegger naturligvis resultatet vekt, men samtidig kan det stilles spørsmål i hvilken grad voldgiftsavgjørelser bør tillegges vekt overhode.³⁵

³¹ Lord Herschell s. 672. gjengitt etter Solvang s. 80.

³² Førstvoterende Bugge på dommens side 314.

³³ Dommens s. 315

³⁴ Grönfors: Tolkning av fraktavtal s.50-53

³⁵ Hagstrøm s. 55-56. Hagstrøm påpeker blant annet at arbeidet med å publisere voldgiftsdommer innen sjørett gjennom Nordisk Domme i Sjøfartsanliggender (ND) styrker avgjørelsens stilling som rettskilder.

Uavhengig den ovennevnte rettskildeproblematikken kan det relativt trygt anføres som konsekvens av Arica-saken at engelske tolkningsprinsipper nå i stor grad vil være begrenset til en vurdering av hvorvidt certepartiets bestemmelser skal tolkes antitetisk eller utfylles med bakgrunnsretten.³⁶ Spesielt blir dette aktuelt der formularkonsipistene har stått overfor et valg mellom flere, alternative klausuler. Er det så riktig, som Arica-saken hevder, at konsipistenes oppfatning av engelsk rett skal få betydning selv der anvendelse av den norske bakgrunnsretten ville kommet til et annet resultat, vil det synes naturlig å anta at oppfatningen bør få betraktelig mer vekt der den norske bakgrunnsretten er usikker.

2.2 Øvrige betraktninger

I Arica-saken mente flertallet at norske tolkningsprinsipper måtte legges til grunn, og at den etterfølgende vurdering av konsipistenes stilling tilsa at kontrakten måtte forstås i henhold til deres oppfatning av innholdet. En slik oppfatning, argumenterte flertallet, måtte antas å være basert på engelsk praksis. Partenes oppfatning kan også få betydning for forståelsen av mer tekniske begrep. I ND-1949-540 ble uttrykket «ton» i et GENCON certeparti tolket til å bety engelske tonn (1016 kg).

Som følge av partenes varierende oppfatning kan det oppstå problemer knyttet til hvorvidt man skal, ved kontraktstolkning, anvende norske prinsipper til noen deler, og engelske prinsipper til andre. En slik praksis vil lett kunne skape en rettsforvirring som ikke er heldig i næringslivet, og vil også være sterkt bundet til personen som behandler spørsmålet. Solvang observerer følgende: «*Formodningen om at en kontrakts tilknytning til det ene eller annet rettssystem er en formodning av faktisk art og at en slik formodning derfor kan falle ulikt ut avhengig av hvem som behandler spørsmålet*».³⁷

Problemet med forutberegnelighet skaper videre noe som kan virke som et paradoks. I motsetning til den norske domstols fokus på å finne et resultat som materielt sett kan

³⁶ Dette kommer blant annet til uttrykk gjennom ND-2003-274.

³⁷ Solvang s. 111.

anses rimelig, vil den engelske domstol i større grad være bundet av kontraktens ordlyd som følge av et sterkt fokus på forutberegnelighet. Ved å akseptere større bruk av engelsk tolkningsprinsipper i den norske kontraktsrett risikerer man å introdusere – som nevnt – en viss rettsforvirring tilkoblet enkeltpersoners oppfatning, noe som igjen kolliderer med det engelske ønsket om forutberegnelighet³⁸.

Samtidig må det legges vekt på at kontraktspråket ikke uten videre selv nominerer den rettstradisjon det hører under. Kontraktene er ofte utarbeidet av en komité bestående av eksperter fra flere land, og kan således ikke uten videre betegnes å være av den angloamerikanske rettstradisjon. Likevel er den angloamerikanske forståelse av sjørettslige problemstillinger utvilsomt av stor betydning for utforming av slike dokumenter, så det avgjørende må til sist bli en konkret vurdering av konsipistenes forhold.

For øvrig; Professor Viggo Hagstrøm ser ut til å legge vekt på at tilpasningen mot fremmede rettssystemer må anses rimelig i forhold til det norske system³⁹. Etter min oppfatning kan det virke som om flertallet i Arica-saken kom frem til et resultat i overkant distansert fra grunnleggende norske rettsnormer. Det er naturlig at engelsk rett vil ha en viss innflytelse på den norske i sjørettssaker, men det synes urimelig at den gis tyngde til å tilsidesette en norsk rimelighetsvurdering.

3 Den grunnleggende bakgrunnsretten

3.1 Reisecerteparti, en introduksjon

Reisecerteparti er generelt en kontrakt mellom to parter om å frakte varer fra en havn til en annen med skip mot betaling. Det er ikke uvanlig – snarere tvert imot – at befrakter ikke selv eier varene og at bortfrakter ikke selv er eier av skipet.

³⁸ Se avhandlingens kapittel 3.3

³⁹ Hagstrøm s. 63-66

Typisk er reisecertepartiet knyttet til et navngitt skip. Befrakteren er ikke forpliktet til å opprettholde kontrakten dersom bortfrakter leverer et annet skip, uansett om det nye skipet i det vesentlige er identisk med det avtalte, jf sjøl. § 323.⁴⁰ For å unngå komplikasjoner som følge av dette inkluderes det ofte i kontrakten en «substitution clause». Ved en slik klausul vil bortfrakter typisk kunne levere et annet skip enn det avtalte så lenge det innehar vesentlig de samme evner og funksjoner. Interessant nok vil ikke bortfrakter ha mulighet til å utnytte denne klausulen dersom det navngitte skipet har gått tapt. Inntil klausulen utnyttes er reisecertepartiet uløslig knyttet til det navngitte skipet.

I kontrakter hvor ett enkelt skip ikke er navngitt er det vanlig å inkludere en «vessel to be named» klausul. I slike tilfeller settes det heller en rekke krav som skipet bortfrakter leverer må oppfylle: størrelse, rekkevidde, laste- og losseutstyr osv.

Reisebefraktning innen norsk rett reguleres gjennom sjøloven; spesifikt kapittel 14 del 2. Avgjørende for anvendelse av loven er § 322 (1) som stadfester konsipistenes avtalefrihet. Dog foreligger det noen begrensninger til denne friheten ved frakt innen Skandinavia, jf § 322 (2) & (4), men dette faller noe utenfor oppgavens rammer og vil ikke drøftes nærmere.

3.1.1 Forsinkelse i havn – en kort gjennomgang

I forhold til oppgavens kjernetema, forsinkelse i havn, foreligger det to hovedvilkår for at skipet skal kunne meldes som klar til last, og i det følgende påbegynne liggetiden. Først må skipet ha ankommet avtalt kai, eventuelt havnens venteområde, jf sjøl § 332, noe som leder til en rekke problemstillinger som faller utenfor oppgavens rekkevidde, og vil av den grunn ikke bli drøftet nærmere.⁴¹

Videre må skipet ved ankomst også være klart til last. Det foreligger en rekke grunnvilkår som må være oppfylt før bortfrakter kan sende melding om lasteklarhet.

⁴⁰ Falkanger, Bull & Brautset s. 371

⁴¹ Se dog Falkanger, Bull & Brautset s. 369, og Solvang del IV kap. 5.

Først må skipet være sjødyktig, jf § 327. En ordlydstolkning av begrepet sjødyktighet tilsier at skipet må kunne reise uten å være til unødig fare for seg selv eller andre. De ansatte må være kompetente og skipet i vanlig god stand. Det er dog ikke et absolutt krav at det ikke skal foreligge noen form for risiko i bruken av skipet. Det er akseptert innen shipping-næringen at det alltid vil foreligge en viss risiko ved frakt. Så lenge risikoen ikke overgår det sedvanlige, aksepteres faren som en del av vanlig drift.⁴²

Begrepet sjødyktighet har blitt endret i sitt innhold i takt med utvikling av teknologi og synet på hva som er akseptabel risiko. I den nå opphevede Lov om Statskontrol med Skibes Sjødygtighed av 1903 ble sjødyktighet definert som:

*Et Skib betragtes som usjødygtigt, naar det paa Grund af Mangler ved Skrogudrustning, Maskineri eller Bemanding eller paa Grund af Overlastning eller mangelfuld Lastning eller af andre Grunde befinder sig i saadan Forfatning, at det under Hensyntagen til den Fart, hvorfor Skibet er bestemt, maa ansees forbundet med større Fare for Menneskeliv at gaa tilsjøs med samme, end Bedriften som saadan sædvansmæssig medfører.*⁴³

I dag har utviklingen nådd det punkt at det vanskelig kan anføres en spesifikk, altomfattende definisjon av sjødyktighet, noe som reflekteres gjennom Skipssikkerhetsloven av 2007. Skipssikkerhetsloven setter heller krav tilpasset den enkelte situasjon, noe som passer til den store variasjonen av oppdrag og driftsområder man i dag finner innen shipping.

Sjøloven tillegger imidlertid sjødyktighet en noe videre betydning, i og med at det tilknyttes et krav om at «alle andre deler av skipet hvor gods lastes, er i forsvarlig stand til mottakelse, befordring og bevaring av godset», jf § 327. Skipet må ikke bare oppfylle de krav til sikkerhet som følger av skipssikkerhetsloven, det må også kunne ta imot og

⁴² Falkanger, Bull & Brautaset s. 74.

⁴³ Lovens § 2.

ta vare på den avtalte lasten på en forsvarlig måte. Først når det kan meldes om en slik «forsvarlighet» vil liggetiden påbegynnes, jf § 331.

Liggetiden påbegynnes altså når skipet er på lasteplassen og er klar til å ta inn last, og ikke før bortfrakter har gitt melding om dette gjennom en «notice of readiness (NOR)». I den grad problemer oppstår her er disse tilknyttet begrepet «klar til å ta inn last», et begrep som vil bli drøftet nærmere i avhandlingens underkapittel 3.2.1. Bortfrakters posisjon som debitor for transportoppfyllelsen tilsier at det er nærliggende å knytte liggetiden til bortfrakters oppfyllelse. Det vil altså ikke være naturlig å medregne i liggetiden tid tapt som resultat av hindringer på bortfrakters side, jf § 333 (2). I motsetning vil forsinkelse som følge av manglende oppfyllelse fra befrakters side som hovedregel medregnes i liggetiden.

3.1.2 Konsekvenser ved sjødyktighet i reisecerteparti.

At skipet mangler sjødyktighet skaper ikke automatisk en misligholdssituasjon. Befrakter kan nekte å overgi lasten inntil skipet erklæres sjødyktig, men vil kun ha anledning til å heve certepartiet dersom den resulterende forsinkelsen vil bli vesentlig,⁴⁴ jf sjøl. §349. Samtidig kan det tenkes situasjoner hvor skipet trygt kan lastes selv om det ikke kvalifiserer som sjødyktig. Mangler ved for eksempel skipets bemanning, navigasjonssystem og lignende er problemer som ofte kan utbedres uten å i det vesentlige påvirke liggetiden, og vil således ikke automatisk gi befrakter rett til å innstille lasteprosessen.⁴⁵

Blir ikke skipet erklært sjødyktig før utløpet av kanselleringsdatoen avtalt i certepartiet, har befrakter mulighet til å utnytte sin kanselleringsopsjon, jf § 348. Dette må imidlertid gjøres før skipet har påbegynt lasteprosessen. For øvrig er ikke retten til kansellering etter § 348, og heving etter § 349, tilknyttet noen form for uaktsomhet fra bortfrakters side. Skipets sjødyktighet er et resultat av en objektiv vurdering og vil ikke bli direkte påvirket av bortfrakters forhold. Imidlertid vil det i all sannsynlighet være enklere å

⁴⁴ ND-1974-186

⁴⁵ Falkanger, Bull, Brautaset s. 375.

overbevise domstolen om retten til å heve avtalen dersom forsinkelse er et resultat av bortfrakters forsømmelse⁴⁶.

3.1.3 Konsekvenser ved forsinkelse i reisecerteparti

Ved forsinkelse kan bortfrakter utsettes for et erstatningsansvar, jf § 351 i samsvar med § 275. I motsetning til kansellering og heving, foreligger det her et krav om feil eller forsømmelse på bortfrakters side. Med andre ord; er ikke skipet sjødyktig som følge av at lastens dimensjoner ikke stemmer med det avtalte, kvalifiserer en eventuell forsinkelse ikke til erstatning. Er forsinkelsen derimot et resultat av at, for eksempel, skipets lastekran ikke har blitt aktsomt vedlikeholdt faller ansvaret på bortfrakter.

Dog, § 275 baserer erstatningskravet på et prinsipp om omvendt culpa, jf § 275(3). Kan bortfrakter bevise at forsømmelsen ikke er et resultat av uaktsomhet fra hans side, foreligger det ikke erstatningsplikt.

Bærer befrakter risikoen for forsinkelsen, og forsinkelsen ikke er et resultat av bortfrakters kontraktsbrudd, vil det bli snakk om overliggetid (demurrage) dersom perioden for liggetid er overtrådt.

3.2 Tidscerteparti, en introduksjon

I et tidscerteparti er reglene om levering av skipet mye de samme som i reisecerteparti. Imidlertid er det vanlig at kontraktens krav til skipet vil være mer detaljert. Befrakteren er tjent med å kunne utnytte så mye som mulig av skipets kapasitet, og trenger som resultat nærmere kjennskap til skipets spesifikasjoner. Avgjørende er typisk skipets lastekapasitet målt i tonn, men også fart og forbruk av brennstoff vil bli nøye avtalt. En konsekvens av dette detaljbehovet er at det blir vanskeligere for befrakter å anføre at skipet burde hatt andre spesifikasjoner gjennom et misligholdskrav.⁴⁷

⁴⁶ Ibid s. 376.

⁴⁷ Ibid. s. 418

Tidscerteparti forholder seg annerledes enn reisecerteparti ettersom det her er snakk om leie over lengre tid og gjennom en rekke enkeltreiser. Av den grunn blir det noe mer komplisert å sortere ut de spesifikke reglene for forsinkelse i havn som følge av at skipet ikke er klargjort til last. Tidsbortfrakterens ansvar strekker seg hovedsakelig ikke lenger enn til å levere skipet i sedvanlig god stand, jf sjøl § 372(2):

Ved leveringen skal tidsbortfrakteren sørge for at skipets tilstand, påbudte sertifikater, bemanning, proviantering og øvrige utrustning oppfyller de krav som stilles i alminnelig fraktfart i det fartsområdet befraktningsavtalen angir.

Alminnelig frakt må forstås i sammenheng med den inngåtte kontrakt. Leies skipet inn for kjemikaliefrakt må skipet også ha det nødvendige utstyr og integritet for den type frakt. Det faller imidlertid på tidsbefrakteren å forsikre seg om at skipet kan frakte varer hvis sammensetning, og lignende, setter spesielle krav til skipets kapasitet.⁴⁸ En vurdering tilknyttet skipets tilstand i forhold til kontrakt må knyttes til konsipistenes rett til å undersøke skipet ved levering, jf. § 373. Godkjennes skipet ved en slik undersøkelse kan det trolig ikke senere påklages hvis klagegrunnlaget er tilknyttet feil eller mangler som burde ha blitt oppdaget under undersøkelsen.⁴⁹

Bortfrakter har ansvaret for drift og vedlikehold av skipet gjennom hele tidscertepartiet. Blir skipet sjødyktig i løpet av perioden ligger reparasjonsansvaret på bortfrakter. Et godt eksempel på bortfrakters ansvar i løpet av tidscertepartiet er å finne i Baltime klausul 3:

The Owners shall provide and pay for all provisions and wages, for insurance of the Vessel, for all deck and engine-room stores and maintain her in a thoroughly efficient state in hull and machinery during service. The Owners shall provide winchmen from the crew to operate the Vessel's cargo handling gear, unless the crew's employment conditions or local union or port regulations prohibit this, in

⁴⁸ Se som eksempel – Texacotime 2

⁴⁹ Hagstrøm, Viggo. Obligasjonsrett s. 333.

which case qualified shorewinchmen shall be provided and paid for by the Charterer.

En kort oppsummering av ansvarsfordelingen i norsk rett kan i enkelhet beskrives med at bortfrakter dekker skipets faste kostnader mens befrakter dekker de variable kostnader som følger av enkeltreisene, jf §§ 388, 384 og 387. Overtidsbetaling, risikotillegg og lignende faller utenfor denne beskrivelsen.

3.2.1 Off-hire

Ved en eventuell forsinkelse vil det viktigste spørsmålet være hvorvidt skipet skal telle som off-hire for perioden. Problemet løses grunnleggende gjennom en risikofordeling hjemlet i § 392. Reglene for off-hire vil nesten alltid være regulert i selve certepartiet, og kan da variere kraftig fra bakgrunnsretten. Kontrast fra norsk rett kan trekkes til engelsk rett hvor hyre løper uten avbrudd så lenge det ikke foreligger grunnlag for noe annet. I Baltime 1939 art 11 litra a og b forklares skillet mellom befrakter og bortfrakters ansvar, så vel som den fordeling av risiko som foreligger. Bortfrakters ansvar knyttes til skipets normale drift og de skader og kostnader som følger av det:

In the event of drydocking or other necessary measures to maintain the efficiency of the Vessel(...) either hindering or preventing the working of the Vessel and continuing for more than twenty-four consecutive hours, no hire shall be paid in respect of any time lost thereby during the period in which the Vessel is unable to perform the service immediately required.⁵⁰

I kontrast nedsettes befrakters ansvar til de kostnader som følge av de enkelte oppdrag skipet må utføre i løpet av tidscertepartiet.

In the event of the Vessel being driven into port or to anchorage through stress of weather, trading to shallow harbours or to rivers or ports with bars or suffering an accident to her cargo, any detention of the Vessel and/or expenses

⁵⁰ BALTIME 1939” Uniform Time-Charter (as revised 2001) art 11 a.

*resulting from such detention shall be for the Charterers' account even if such detention and/or expenses, or the cause by reason of which either is incurred, be due to, or be contributed to by, the negligence of the Owners' servants.*⁵¹

Et godt eksempel på bruk av standardkontrakter, og kontrasten mellom norsk og engelsk rett på området, så vel som bakgrunnsrettens betydning, er å finne i Arica-saken. De rettskildemessige problemer som følger av voldgiftsdommen drøftes imidlertid i avhandlingens del 2, og vil ikke berøres nærmere her.

3.3 Den engelske bakgrunnsretten

Engelsk rett er basert på Common law, et system hvor rettsstilstanden, i større grad enn i det skandinaviske og det kontinentale rettssystem, utvikles gjennom rettspraksis heller enn ved lovgivning. Det grunnleggende prinsipp i engelsk rett er at det er urettferdig å behandle saker med samme faktum forskjellig. Som resultat har rettspraksis betydelig vekt (stare decisis prinsippet), og en eventuell fravikelse av fastsatte prejudikat skjer veldig sjelden. Dog har domstolen anledning til å skape ny presedens i de saker hvor saksforholdet er klart ulikt alle tidligere saker, også beskrevet som «matter of first impression». I essens er den avgjørende forskjellen mellom det angloamerikanske og det norske rettssystem ikke at det anvendes to vidt forskjellige grunnprinsipper, men heller et spørsmål om rettskildenes relevans. I England brukes det naturligvis også lover, som for eksempel The Carriage of Goods by Sea Act, men vekt legges i større grad på rettspraksis.⁵²

Engelsk kontraktsrett er betydelig fokusert på avtalens fire hjørner.⁵³ Det vil si at det i liten grad legges vekt på partenes forhold utenfor kontraktsrammen. Samtidig har doktrinen om blant annet ”mistake”, ”consideration” og ”misrepresentation” utvannet regelen noe ved å legge vekt på tolkningsmomenter utenfor selve avtaleteksten. I norsk rett vil partenes etterfølgende handlinger tillegges vekt for kontraktstolkning, men i

⁵¹ Ibid art 11 b.

⁵² Engelsk lov er også meget sjeldent preseptorisk.

⁵³ Raffles v. Wichelhaus [1864] 159 Eng's Rep. 375

engelsk rett er dette ansett som lite relevant. Her anses avtalen i hovedsak for å være uttømmende i sitt innhold. Det som ikke ble inkludert i kontrakten er bevisst valgt bort, så å si. Imidlertid vil domstolen være noe mer villig til å utvide kontrakten dersom det er snakk om en standardkontrakt og ikke en kontrakt konstruert som et resultat av forhandlinger mellom partene. På samme måte vil klausuler ført inn i en standardkontrakt som et resultat av forhandlinger mellom partene tolkes strengere enn uendrede standardklausuler.

Domstolens rolle er å balansere mellom det å skrive kontrakten for partene involvert og å utfylle kontrakten slik at den reflekterer partenes oppfattede intensjoner.⁵⁴ Lord Wright uttalte følgende i *Hillas & Co. Ltd v Acros Ltd*⁵⁵:

[T]he court is [not] to make contract for the parties... except in so far as there are appropriate implications of law, as for instance, the implication of what is just and reasonable to be ascertained by the court as a matter of machinery where the contractual intention is clear but the contract is silent on some detail.

3.3.1 Implied terms

Begrepet «implied terms» henviser til bakgrunnsretten for kontrakt utarbeidet gjennom lov eller sedvane.

Domstolen har valgt å gjøre et skille mellom «implied terms in fact» og «implied terms in law». Den første grupperingen (in fact) anvendes når det er helt nødvendig for å oppfylle «the reasonable expectations of the parties»⁵⁶, mens den andre (in law) får betydning for spesielle typer kontrakter, typisk arbeidskontrakter, leiekontrakter og lignende.⁵⁷

⁵⁴ Poole - Contract Law s. 90.

⁵⁵ [1932] UKHL 2. Sitert fra Poole s. 90.

⁵⁶ *The Moorcock* (1889) 14 PD 64

⁵⁷ *Liverpool City Council v Irwin* [1976] UKHL 1

Det strides innen teorien hvorvidt doktrinene «frustration», «remoteness» og «common mistake» faller innenfor «implied terms».

3.3.2 Frustration

«Frustration» er en kontraktsdoktrine innen engelsk rett som gjør det mulig å oppheve en kontrakt i de tilfeller hvor – på grunn av uforutsette hendelser – kontrakten vil bli umulig å oppfylle eller oppfyllelsen vil kreve at partenes grunnlag for å inngå kontrakt faller bort. Typisk oppstår «frustration» som følge av at en gjenstand eller bygning avgjørende for kontraktsoppfyllelsen blir ødelagt, at en senere lovendring gjør hele eller deler av kontrakten ulovlig, eller at en av kontraktspartene går av med døden eller på annen måte ikke lenger vil kunne ta del i kontraktsforhold. «Frustration» kan imidlertid også oppstå som følge av at en av partene nekter å oppfylle sin del av kontrakten.

Doktrinen er snever i sin anvendelse, og «*not lightly to be invoked to relieve contracting parties of the normal consequences of imprudent bargains*».⁵⁸

3.3.3 Mistake

Begrepet «mistake» kan være noe misvisende ettersom det ikke er snakk om en enkelt doktrine, men heller en rekke forskjellige løsninger for tilsidesettelse av kontrakt i de tilfeller hvor en eller begge av partene har begått en fundamental feil, og dermed ikke kan anses å ha inngått en gyldig kontrakt. Innen teorien er det mange som har anført at det ikke eksiterer noen «mistake»-doktrine overhodet,⁵⁹ men dette er tilsynelatende ikke flertallets oppfatning.

Doktrinen anvendes relativt sjeldent innen engelsk rett, og i veldig snever grad. En årsak til dette er at tilstedeværelsen av «mistake» typisk resulterer i at kontrakten oppheves. Tanken er at dersom kontrakten ble inngått som resultat av en «mistake», forelå det aldri en gyldig kontrakt til å begynne med. Det er imidlertid viktig å skille

⁵⁸ Pioneer Shipping Ltd v BTP Tioxide Ltd [1982] AC 724

⁵⁹ Poole s. 103.

mellom en «mistake» og situasjoner hvor: «*one party had deluded himself into entering a contract, which was of no advantage to him(...)*». ⁶⁰

En «mistake» kan også oppstå som følge av at bare en av to parter anså seg for å være i et kontraktsforhold. Dette kalles ofte for «mistakes negating agreement».

3.3.4 Misrepresentation

«Misrepresentation» er i korthet en falsk beskrivelse av fakta som får, eller påvirker, den andre part til å inngå kontrakt. Klassiske eksempler er overdrevne beskrivelser av en vares kvalitet, eller feilaktige beskrivelser av en leilighets størrelse osv. Det er mulig å utføre en «misrepresentation» gjennom ord eller handling, ⁶¹ og det er ikke nødvendig at det ble gjort bevisst. Imidlertid er det som hovedregel ikke et krav om «full disclosure» i engelsk rett, så det å forholde seg taus om noe vil ikke automatisk resultere i «misrepresentation».

Konsekvenser av «misrepresentation» kan bli rett til å heve kontrakten, og i noen tilfeller krav på erstatning. Det avgjørende blir hvorvidt den påvirkede del av kontrakten faller inn under «condition», «warranty», eller «innominate term» som drøftet i avhandlingens kapittel 3.4.

Noen aspekter av doktrinen er kodifisert gjennom «The Misrepresentation Act 1967», men vil ikke bli behandlet nærmere.

3.3.5 Consideration

«Consideration» fungerer som et ekstra ledd i den engelske kontraktsretten. For at en kontrakt kan anses gyldig må det foreligge en målbar felles bebyrdende ytelse mellom partene. Det er ikke krav om at ytelse og motytelse skal være av samme verdi, men

⁶⁰ Smith v Hughes [1871] 6 Lloyd's Rep. 597.

⁶¹ Gordon v Selico [1986] 18 HLR 219.

ytelsen må anses «significant».⁶² Dette innebærer at avtalen må være bebyrdende for begge parter, men ikke nødvendigvis i samme grad.

Doktrinene skaper ofte problemer dersom partene i etterkant av kontraktsinngåelsen endrer kontraktsytelsen for en av partene. Blir de enige om at for eksempel kjøper skal betale mindre for varen, vil dette ikke senere kunne opprettholdes i retten ettersom endringen ikke var felles bebyrdende. Det er dog gjort noen unntak fra dette, men disse er relativt avgrenset i sin anvendelse.⁶³

«Consideration» virker for meg som en noe utdatert doktrine, og skaper unødvendige begrensninger i avtalefrihet uten å gi noe tilbake til aktørene. Svindel, tvang, og missforståelser i kontraktsforhold blir allerede regulert gjennom andre doktriner, og utover disse kan jeg vanskelig se et behov for begrensninger i partenes kontraktsforhold utover hva de selv pålegger hverandre. I andre «common law»-land har doktrinen om «consideration» i det vesentlige blitt faset ut til fordel for doktrinen om «promissory estoppel»⁶⁴, noe som virker som en mer elegant løsning. Uansett virker det noe underlig å anføre at en kontraktsendring ikke er gyldig som resultat av at en av partene ikke fikk noe igjen for endringen ettersom private aktører typisk ikke aksepterer en endring de ikke føler å få noe igjen for.

3.4 Engelsk sjørett - charterparties

Forståelsen av hva som utgjør et certeparti er den samme i engelsk som i norsk rett. Den store forskjellen blir i hvordan kontraktstolkningen utføres og hva som forventes av partene.

I engelsk rett foreligger det som hovedregel ingen implisitt plikt til å forhandle i tråd med lojalitetsplikten,⁶⁵ dog foreligger det klare indikasjoner på at:

⁶² Foakes v Beer [1884] 9 App Cas 605. - Chappell & Co. Ltd. V Nestlé Co. Ltd [1960] AC 87.

⁶³ Williams v Roffey Bros & Nicholls (Contractors) Ltd [1991] 1 QB 1.

⁶⁴ Se blant annet Central London Property Trust Ltd v High Trees House Ltd [1974] KB 130.

⁶⁵ Walford v Miles [1992] 2 AC 128.

*(...)there is some recognition of principles of fair dealings through the use of restitutionary principles to recompense a party who has performed services at the request of the other party, where that party has been expressly led to believe that they will be awarded the contract to which those services relate.*⁶⁶

Et slikt prinsipp kommer blant annet til uttrykk gjennom «The Misrepresentation Act 1967», hvor det i paragraf 2(1) stadfestes at:

[I]f the person making the misrepresentation would be liable to damages in respect thereof had the misrepresentation been made fraudulently, unless he proves that he had reasonable ground to believe and did believe up to the time the contract was made the facts represented were true.

Ved tolkning av certeparti i engelsk rett blir det avgjørende å skille mellom kategoriene «conditions», «warranties», og «innominate terms». Tolkningsregler og konsekvenser ved mislighold knyttes til hvilken kategori den eventuelle klausulen faller inn under. I det følgende vil det kort redegjøres for skillet.

*Conditions*⁶⁷ – Dersom en part bryter med en «condition» på hvilken som helst måte, uansett hvor minimalt bruddet skulle være⁶⁸, har den andre parten rett til å heve kontrakten og til å kreve erstatning for tap som følge av kontraktsbruddet. Parten kan også velge å ikke heve, men vil uansett ha rett til erstatning tilsvarende et eventuelt tap.

Warranties – Dette er deler av kontrakten som ikke direkte berører kontraktens kjerne, eller «root». Brudd på «warranties» gir ikke den andre part rett til å heve kontrakten. Imidlertid gir et slikt brudd rett til erstatning for eventuelle tap.⁶⁹

⁶⁶ Poole s. 103

⁶⁷ Poussard v Spiers [1876] 1 QBD 410.

⁶⁸ Med mindre bruddet er så ubetydelig det må kategoriseres som *de minimis*.

⁶⁹ Bettini v Gye [1876] QBD 18

*Innominate or intermediate terms*⁷⁰ – Dette er en form for mellomkategori i midten av «warranties» og «conditions».⁷¹ Brudd på disse kan medføre erstatning eller hevningsrett alt etter hvor vesentlige de er. Innføringen av denne kategorien har fått kritikk ettersom den skaper en viss usikkerhet blant kontraktspartene i forhold til hvilke sanksjonsformer de har til rådighet i misligholdstilfeller. Velger en part å heve kontrakten, kan parten bli erstatningspliktig dersom domstolen kommer frem til at bruddet ikke var i den grad vesentlig at det kvalifiserte til heving. Samtidig gir inkludering av en tredje kategori som denne domstolen en tilpassningsdyktighet som virker nødvendig for å kunne takle de kompliserte kontraktsspørsmål som oppstår i den moderne forretningsverden.

Som nevnt anses kontraktens innhold å være det avgjørende for tolkning i engelsk rett. Det legges lite vekt på partenes forhold og handling før og etter signering. Domstolen vil imidlertid godta en viss innfortolkning av vilkår som må anses å implisitt være en del av kontrakten. Scrutton uttaler:

*Apart from terms implied by statute or by custome, the court will imply into a contract all such terms as are necessary to give business efficacy to the contract as both parties must have intended. It is not sufficient to show that an implication would be reasonable, for it is not the function of the court to make a contract for the parties.*⁷²

3.4.1 Voyage charters – forsinkelse i havn

I «Scrutton on Charterparties» listes det opp fire hovedvilkår for at et skip skal kunne påbegynne lasteprosessen etter engelsk rett.

- 1) Skipet må være fremme ved stedet hun er kontraktsmessig forpliktet til å være.
- 2) Skipet må være, så vidt bortfrakter oppfatter det, klart til last
- 3) Befrakter må ha blitt gjort kjent med pkt 1 og 2.

⁷⁰ Hong Kong Fir Shipping v Kawasaki Kisen Kaisha [1962] 2 QB

⁷¹ ”Undertaking of seaworthiness” i engelsk rett er et godt eksempel.

⁷² Scrutton, s 85

- 4) Skipet må være fremme ved stedet befrakter er kontraktsmessig forpliktet til å levere lasten.⁷³

Dersom ett av de tre første punktene ikke er oppfylt innen en avtalt tid vil befrakteren kunne utnytte kontraktens kanselleringsopsjon, på samme måte som etter norsk rett. De typiske problemene oppstår imidlertid i etterkant, når skipet er ment å begynne selve lasteprosessen. Videre hviler det komplikasjoner på kravet om at skipet skal være klart til last. Dette vil bli drøftet nærmere i avhandlingens del 4.

4 Forsinkelse i havn – liggetidens begynnelse

I reisecerteparti blir det avgjørende for vurdering av spørsmål om forsinkelse å diskutere liggetidens rettslige karakter. Liggetid er den tid skipet er avtalt å tilbringe i havn under laste- og losseperioden, og vil av den grunn være direkte tilknyttet spørsmålet om forsinkelse. Forsinkelsens årsak vil avgjøre hvorvidt liggetiden vil løpe og eventuelt gå over i overliggetid (demurrage), eller om liggetiden må anses avbrutt for en periode. Brækhus beskriver liggetid på følgende måte:

[D]et antall dager et befraktet skip skal ligge for å laste eller losse. Ved reisebefraktning av et helt skip eller del av et skip plikter bortfrakteren å la skipet ligge til lasting (lossing) i et visst tidsrom, lastetiden (lossetiden), som består av liggetid og overliggetid. Mens betaling for liggetid er innbefattet i den avtalte frakt, har bortfrakteren krav på særskilt godtgjørelse, (over)liggedagspenger for den del av overliggetiden som medgår. Undertiden avtales at bortfrakteren skal betale avlasteren eller mottageren en viss godtgjørelse, såkalte despatch-money, hvis det spares inn noe av liggetiden.⁷⁴

⁷³ Scrutton s. 130

⁷⁴ Brækhus – Store norske leksikon; liggetid.

Til sammenligning blir det i konflikter under tidscerteparti en vurdering av hvorvidt skipet i den omtvistede perioden måtte ha blitt ansett å ha vært off-hire. Et fellestrekk mellom de to kontraktstypene blir det overordnede spørsmålet om hvilken part som har ansvar for hendelsen som resulterte i forsinkelse.

I forhold til avhandlingens tema vil forskjellen mellom norsk og engelsk rett på området bli vist først og fremst å springe ut i fra hvordan systemene velger å fordele risiko mellom bortfrakter og befrakter.

4.1 Beregning av liggetid

Lasteprosessen kan variere fra å være rask og problemfri til langvarig og full av komplikasjoner. Det er således avgjørende for partene i forkant å ha forhandlet frem den tidsramme prosessen må falle innenfor. Overholdes fristen vil det ikke foreligge noe videre betalingskrav for befrakteren. Spørsmålet er så hvordan liggetiden beregnes.

I de fleste tilfeller er liggetidens lengde først og fremst fastsatt gjennom kontrakt. Typisk nedskrives et nøyaktig antall dager for lasteprosessen, men det er ikke uvanlig å nedsette en total for både lasting og lossing,⁷⁵ slik at en eventuell forsinkelse ved lasteprosessen kan «overkommes» ved å bruke mindre enn antatt tid på losseprosessen. I noen tilfeller er imidlertid kontrakten taus på området, og om ikke taus så kan ordlyden ofte være så intetsigende at den ikke kan anvendes som uttømmende grunnlag for beregning av liggetiden.⁷⁶ I slike tilfeller må bakgrunnsretten anvendes for å komme frem til et passende resultat.

Etter engelsk bakgrunnsrett blir beregningen et spørsmål om rimelighet.⁷⁷

Rimelighetsvurderingen skiller seg noe fra hva som er vanlig i engelsk rett, i og med at det avgjørende blir hva slags resultat som er rimelig i den gjeldende situasjon,⁷⁸ heller enn hva som ville vært rimelig under normale omstendigheter. Liggetidens maksimale

⁷⁵ Eks. GENCON 97 – part 1, klausul 16.

⁷⁶ Tiberg bruker begrepet ”with all dispatch” som et klassisk eksempel.

⁷⁷ Tiberg s. 339.

⁷⁸ Hick v Rodocanachi [1891] 2 Q.B. 626.

lengde blir således avhengig av faktorer ved den enkelte havn, så vel som ved skipet og kontrakten forøvrig. En konsekvens av en slik situasjonsvurdering er at domstolen ikke vil sette en spesifikk tid for lasteprosessen, men at det gjøres en løpende vurdering i det enkelte tilfelle. Følgende vil befrakters ansvar under liggetiden i større grad være situasjonsbetinget, og derav skyldbasert⁷⁹, noe som vil bli diskutert nærmere i avhandlingens kapittel 4.2.

I kontrast til engelsk rett kan det amerikanske system trekkes inn. I amerikansk rett har befrakters absolutte ansvar ved «fixed time»⁸⁰ bestemmelser tilknyttet liggetid blitt noe formildnet,⁸¹ og som resultat er den amerikanske domstolen mer villig til å tolke spesifikke tidsrammer inn i kontraktsklausuler av typen «custom of the port»,⁸² for å nevne et eksempel.

I norsk rett beregnes liggetid noe forskjellig. Sjøl § 331 (1) fastsetter:

Liggetid er den tid som ved befrakningsavtalens inngåelse med rimelighet kan påregnes å gå med til lastingen. Ved beregningen skal hensyn tas til skipets og lastens art og størrelse, lasteinnretningene om bord og i havnen og andre liknende omstendigheter.

Allerede her foreligger det et klart skille mellom den vurdering gjort i engelsk og norsk rett. Til sammenligning av den engelske rimelighetsvurdering presentert over, skal det i norsk rett legges vekt på kontraktspartenes forutsetninger på avtaletidspunktet. Den vurdering som utføres i norsk rett baseres på objektive kriterier⁸³ tilknyttet «*lastens art og mengde og lasteinnretningene om bord og på land m.v.*».⁸⁴ Jantzen uttaler i tilknytning til den tilsvarende bestemmelsen i den tidligere loven:

⁷⁹ Se blant annet Wilson s. 74.

⁸⁰ Se underkapittel 4.1.2

⁸¹ Tiberg s. 343.

⁸² Leary v Talbot (2 CCA 1908)

⁸³ Tiberg s. 351.

⁸⁴ NOU-1993-36, til § 322.

De lokale hjelpemidler, plassforhold, sedvaner og alt hva der med rimelighet må tas i betraktning ved beregning av den tid som vil gå med til å innlaste det bestemte gods med de midler man har til rådighet, inklusive skipets eget utstyr, vil etter loven være bestemmende for [liggetiden]. Og det er tidspunktet for fraktavtalens inngåelse som er lovens utgangspunkt. Om det i mellomtiden er innført visse forbedringer i havnen som gjør det mulig å ekspedere gods og skip hurtigere, skal det altså ikke komme bortfrakten til gode når man ikke kunne regne dermed, da fraktavtalen ble inngått selv om den strekker seg over lang tid.⁸⁵

En slik påregnelig normaltids som Jantzen beskriver, noe som tydelig er det norske utgangspunkt for beregning av lastetid, illustrerer kontrasten opp mot den engelske konkrete vurdering av forholdene på det aktuelle tidspunkt. Imidlertid opererer loven med en adferdsnorm, stadfestet i sjøl. § 337, og bringer rettstilstanden noe nærmere den engelske hvor befrakters plikter hovedsakelig utledes av liggetiden.

Typisk regnes liggetiden for den påregnelige utnyttningstiden, og vil vanligvis ikke løpe utenom vanlige arbeidsdager selv om lasteprosessen pågår kontinuerlig. Samtidig kan en slik forståelse vanskelig forenes med kjemikalie- og oljelast ettersom en slik prosess etter sin natur typisk pågår uten avbrudd, og den vil også vike for lokale havnebestemmelser og lignende. Av den grunn virker det mer naturlig å se begrensningen opp mot helligdager etc. som en klargjøring av regelverket i forhold til blant annet den engelske kontraktsretten, heller enn som en grunnregel, se avhandlingens underkapittel 4.1.2.

4.1.1 Fast as can – FAC klausulen

FAC-klausulen brukes hovedsakelig i linjefart og konnossement, og dukker sjelden opp i certeparti. Noe underlig er det derfor at sjøloven § 331 (2) har inkludert en definisjon av FAC, Faccop og linjefartsvilkår som illustrasjon for klausuler som typisk skaper

⁸⁵ Jantzen s. 81-82.

problem i certeparti. Er det imidlertid inkludert en slik klausul i certepartiet blir det avgjørende spørsmålet hvordan liggetiden skal beregnes ut ifra disse.

FAC-klausulen skiller seg fra den typiske metoden for å beregne liggetid i at det ikke blir en vurdering av hva som er normal tidsbruk, men heller hva som må anses å være kortest mulige tidsbruk for lasteprosessen i den individuelle havn.⁸⁶ Som konsekvens må «customs of the port» få mindre betydning i beregningen, men også her må den tillegges noe vekt. En FAC-klausul vil i norsk rett trekke liggetidsvurdering nærmere den engelske som følge av et større fokus på blant annet forholdene i havnen på det aktuelle tidspunktet.

4.1.2 Fixed time

I moderne tid inneholder de fleste reisecerteparti, som nevnt, en bestemmelse om liggetid avtalt i arbeidsdager eller en tidsbestemmelse tilknyttet skipets kapasitet. Det siste kan uttrykkes gjennom for eksempel x antall tonn pr lasteluke pr dag. I engelsk rett tilsier denne formen for kontraktsløsning at risiko for forsinkelse gjøres direkte underlagt befrakters oppfyllelsesfrist, i motsetning til norsk rett hvor risiko i større grad følger funksjon. Det avgjørende skillet blir således at engelsk rett knytter ansvar til befrakter med mindre forsinkelsen skyldes «fault» hos skipets eier, mens det i norsk rett ikke først og fremst er et spørsmål om «fault» men heller et spørsmål om hvilke av partenes funksjon årsaken til forsinkelsen faller under. Der forsinkelsen er et resultat av skipets funksjon vil ansvar knyttes til skipets eier.

4.2 Påbegynnelse av liggetid

Som nevnt i avhandlingens kapittel. 1.3.2, presumeres det for oppgavens del at skipet har ankommet havnen uten at det har blitt begått noen form for kontraktsmislighold. Problemstillingen blir av den grunn, i det følgende, hva som skal til for at liggetiden kan påbegynnes når skipet har ankommet havnen.

⁸⁶ Tiberg s. 360.

I henhold til sjøl. § 322 (1) begynner «*[l]iggetiden (...) ikke å løpe før skipet er på lasteplassen, klart til å ta inn last, og reisebortfrakteren har gitt melding om dette.*» Denne bestemmelsen reflekterer i det vesentlige også den engelske rettstilstanden på området.⁸⁷ Vi presumerer som nevnt at skipet er på lasteplassen. Spørsmålet blir så hva som ligger i begrepet «klar til å ta inn last».

I begrepet ligger det en potensiell konflikt mellom de krav som settes til skipet i henhold til kontrakt, og det som viser seg å være nødvendig i praksis. Typisk oppstår konflikt der behovet tilknyttet de varer som skal fraktes ikke sammenfaller med de behov bortfrakter antok var tilknyttet varen på kontraktstidspunktet. I ND-1997-251 måtte bortfrakter finne et nytt skip for oppdraget ettersom det i etterkant av kontraktsinngåelsen viste seg at lasten ville oppta et betydelig høyere volum enn hva som tidligere ble antatt av begge parter. Det forelå ikke mislighold fra bortfrakters side, men det originale skipet var i praksis ikke klar til last selv om det oppfylte de krav nedsatt i kontrakten.

Innbakt i vilkåret ligger også et grunnleggende krav om sjødyktighet. Sjødyktighetskravet er i forhold til spørsmål om lastedyktighet todelt. En del omhandler det individuelle oppdrags subjektive behov, eksempelvis spesielle krav for sikring av last og lignende. Samtidig følger det et krav til skipets grunnleggende funksjoner, eksemplifisert gjennom den norske skipssikkerhetsloven.⁸⁸ I engelsk rett kan kravet beskrives med at skipet må være «ready in a business and mercantile sense»⁸⁹.

Dog vil ikke sjødyktighet automatisk tilsi at skipet ikke er klart til last. Det er fullt mulig for et skip trygt å kunne ta imot last uten å være sjødyktig i forhold til selve reisen. En slik situasjon vil vanligvis ikke bli en hindring for lasteprosessen ettersom den ikke påvirker kontrakten før skipet er klart til avreise, altså etter at selve lasteprosessen er over. Imidlertid kan befrakter nekte å overgi besittelse av varene til skipets eier i tilfelle hvor skipet åpenbart ikke vil være sjødyktig på avreisetidspunktet.

⁸⁷ Se blant annet Scrutton s. 130-140

⁸⁸ Skipssikkerhetsloven § 1

⁸⁹ *Armement Adolf Deppe v John Robinson & Co.* [1917] K.B. 204.

Dette vil imidlertid bli et spørsmål om heving av kontrakt, og vil bli drøftet nærmere i avhandlingens kapittel 4.3

4.2.1 Klar til last – begrepets innhold

Det må som nevnt gjøres et skille mellom liggetid basert på en spesifikk tidsramme (fixed time), og liggetid beregnet ut ifra klausuler som FAC. I engelsk rett tilsier en «fixed time»-klausul at befrakter er fullt ut ansvarlig for lasteprosessen, men der liggetiden ikke er spesifikt bestemt tillegges befrakter kun et generelt aktsomhetskrav. Ettersom «fixed time»-klausuler er den dominerende kontraktsløsningen, vil denne legges som utgangspunkt for den videre drøftelsen.

Et skip er som hovedregel klar til last i de tilfeller befrakter har full tilgang til alle skipets lasterom. I engelsk rett kan forholdet kort oppsummeres: «*The ship must be ready to load, that is to say, the shipowner must be in a position to place the whole of the charatered space at the charterers disposal*».⁹⁰

Den samme oppfatningen kommer til uttrykk i den norske sjøloven: «*Dersom annet ikke følger av praksis i havnen, skal reisebefrakteren levere godset ved skipets side og reisebortfrakteren ta det om bord*».⁹¹

Uttrykket «at the charterers disposal» henviser ikke alene til at lasterommene er tomme og klare til bruk, det må også inntolkes et krav om at de er *tilgjengelige* for varene. Er, for eksempel, skipets lastekran ødelagt vil ikke skipet være lasteklar i de tilfeller kranen er nødvendig for å transportere varene fra kaiplass til lasterommene. En naturlig språklig forståelse av «disposal» må altså inkludere tilgang til å ta i bruk lasterommene, ikke bare at lasterommene er klare. En slik forståelse kommer blant annet til uttrykk i standardkontrakten GENCON 94, hvor befrakter er ansvarlig for laste- og stueprosessen:

⁹⁰ Noemijulia Steamship Company, Ltd. v Minister of Food [1950] 84. Lloyd's Rep. 354

⁹¹ Sjøl. § 336 (1)

*(...)the owners shall throughout the duration of loading/discharging give free use of the Vessel's cargo handling gear and of sufficient motive power to operate all such cargo handling gear. All such equipment to be in good working order.*⁹²

Det må her stilles spørsmål ved hvorvidt skipets totale lasteutstyr må være i orden, eller om det er nok at kun det utstyr nødvendig for å laste varene som må være tilgjengelig. I Noemijulia Steamship Company uttaler L.J. Tucker følgende:

*Provided the shipowner was able, when required, to load any cargo which the charterer was entitled to tender to him alongside, it was a matter for him to decide by what means he would carry out his contractual obligations.*⁹³

L.J. Cohen velger å supplere i eget votum blant annet at:

*the keeping of [the loading gear] in constant readiness from the first moment to the last may involve labour and expense unnecessarily without any advantage to the shipowner.*⁹⁴

Ut i fra dette kan det konkluderes med at i de tilfeller bortfrakter er ansvarlig for selve lasteprosessen, og dermed er i besittelse av varene fra det punkt befrakter har levert på avtalt sted, vil skipet være lasteklart så lenge det kan lastes innen avtalt tid. Det avgjørende blir om skipet kan oppfylle den avtalte funksjon, noe som i det vesentlige blir det samme i norsk som engelsk rett.

Et fokus på funksjon skaper imidlertid problemer der befrakter har ansvar for lasteprosessen, som i GENCON 94⁹⁵. Her vil befrakter være i besittelse av varene frem til de er ferdig stuert i skipets lasterom, og vil således i større grad selv kunne kreve

⁹² GENCON 94, del II klausul 5 (b)

⁹³ Dommen s. 362.

⁹⁴ Dommen s. 364.

⁹⁵ GENCON 94 del II klausul 5 (a)

hvilke lasteutstyr som skal tas i bruk. Vil befrakter kunne kreve å bruke spesifikt utstyr og nekte last dersom dette utstyret ikke er tilgjengelig for bruk, eller er det nok at skipet har nødvendig utstyr til at det kan lastes?

I engelsk rett bærer befrakter fullt ut risikoen for forsinkelse frem til varene er i bortfrakters besittelse. Er befrakter forsinket i levering av lasten vil liggetiden dog ikke påbegynne der skipet senere viser seg ikke å ha vært klart til å ta inn last.⁹⁶ Med en absolutt grense for risikoovergang av denne typen virker det naturlig å tolke kravet om lasteklarhet strengt når også lasteprosessen legges fullstendig under befrakters risiko. Asbatankvoy, en standardkontrakt for tankskip, legger følgende ansvar på befrakter: *«The cargo shall be pumped into the vessel at the expense, risk and peril of the charterer (...).»*⁹⁷

Med den ovennevnte klausulen for øye virker det rimelig å tillegge et strengere krav til skipets funksjonsevne i forhold til lasteklarhet og påbegynnelse av liggetid. Befrakters posisjon er utsatt, og eventuelle forsinkelser etter påbegynt liggetid vil fullt ut være befrakters risiko. I engelsk rettspraksis oppsummeres befrakters posisjon slik:

*The risk of vicissitudes which prevent the loading or discharge of cargo within the stipulated lay-days lies unconditionally with the charterer. This is the prescription of the general law. To avoid its application either (1) the contract of parties must be absolutely clear; or (2) it must be established that the failure of the charterer's duty arose from the fault of the shipowners or those for whom they are responsible.*⁹⁸

Går vi tilbake til eksempelet om feil på en lastekran vil ikke skipets eier være i «fault» så lenge partene antok at det resterende lasteutstyr kunne utføre lasteprosessen innen den avtalte liggetid.⁹⁹ Slitasjeskader som ikke kan spores til feil ved vedlikehold og

⁹⁶ Stolt Tankers v Landmark Chemicals [2002] 12 Lloyd's Rep. 786 Q.B.

⁹⁷ Asbatankvoy del II, klausul 10.

⁹⁸ William Alexander & Sons v Aktieselskabet Dampskibet Hansa [1920] AC 88.

⁹⁹ Tiberg, s. 316

lignende vil vanligvis ikke kvalifisere som «fault». Som resultat vil befrakter, etter engelsk rett, ha interesse i å sikre seg mot fremtidig demurrage ved ikke å godkjenne skipet som klart til last, og dermed unngå «estoppel» mot en senere påberopelse av at skipet ikke var klart.

Det foreligger således et skille mellom betydningen av begrepet «full tilgang» i reisecerteparti sett i forhold til hvilke av partene som har ansvar for selve lasteprosessen. Har befrakter ansvaret bør trolig begrepet tolkes strengere, noe som kommer til uttrykk i blant annet Asbatankvoys del II klausul 1, hvor krav til skipets tilstand er betydelig mer detaljert enn hva man typisk finner i standardcerteparti hvor bortfrakter har lasteansvaret:

*The vessel, classed as specified in Part I hereof, and to be so maintained during the currency of this Charter (...) and being seaworthy, (...) and having all pipes, pumps and heater coil's in good working order, and being in every respect fitted for the voyage(...).*¹⁰⁰

I norsk rett vil situasjonen stille seg noe annerledes som følge av et større fokus på partenes funksjon. Sjølovens system er basert på at befrakters ansvar avsluttes ved levering av varene for lasting. Risiko for forsinkelse overføres fra befrakter til bortfrakter ved overføring av besittelse ved lasteplassen. Dog er ikke denne overgangen i samme grad absolutt. Etter norsk rett vil risiko i større grad hvile på den part som stod nærmest til å hindre den forårsakende hendelse. Eller som Solvang beskriver det:

*Behovet under engelsk rett for å innfortolke kriterier for bortfrakterrelaterte unntak fra befrakters plikt, vil ha sitt motstykke i selve grunnlaget for den norske risikomodell; risikoen bæres av den part hvis oppfyllelse/funksjon svikter.*¹⁰¹

Her oppstår igjen problemet med avtaler hvor befrakter ikke bare er forpliktet til å levere lasten ved kaiplassen, men også laste og stue lasten om bord i skipet. Ved igjen å

¹⁰⁰ Asbatankvoy del II, klausul 1.

¹⁰¹ Solvang, s. 329.

se hen til eksemplet med lastekraner kan det fort bli vanskelig å trekke en klar linje mellom befrakter og bortfrakters funksjon under selve lasteprosessen, spesielt der befrakter anvender bortfrakters lasteutstyr. Av den grunn virker det rimelig å sette strengere krav til vilkåret om «klar til last» også i norsk rett i de tilfeller hvor befrakter har ansvaret for lasteprosessen.

4.3 Konsekvenser av at skipet ikke er klart til last

Drøftelsen i avhandlingens underkapittel 4.2.1 har i all hovedsak tatt for seg faktisk lasteklarhet. Et viktig skille må imidlertid trekkes mellom lasteklarhet i henhold til de faktiske forhold og lasteklarhet i henhold til kontrakt. Skillet er først og fremst relevant for spørsmålet om befrakters eventuelle anvendelse av kanselleringsopsjonen, men det får også konsekvenser for hvorvidt liggetiden kan påbegynnes selv om skipet ikke kan lastes.

I «The Boral Gas»¹⁰² var spørsmålet blant annet hvorvidt skipet kunne anses å ligge i demurrage selv om det ikke var klart til last. For å kunne laste de avtalte kjemikalierne trengte skipet ammoniakk til bruk for avkjøling, noe befrakter var forpliktet til å levere. Uten ammoniakken kunne skipet ikke ta imot lasten, men bortfrakter var allikevel ikke i mislighold, som følge av at skipet oppfylte de krav nedsatt i kontrakten.

En lignende problemstilling dukket opp i ND-1997-251 hvor bortfrakters skip viste seg ikke å inneha dimensjoner nødvendig for å motta den avtalte lasten.

Voldgiftsdommeren (professor dr. juris Thor Falkanger) kom fram til at selv om skipet ikke kunne ta imot lasten, var det allikevel levert i henhold til kontrakt. Dette blant annet som følge av at lastens volum ble oppjustert fra 4.757 m³ til 7.019 m³.

Spørsmålet blir så om skipet kan være klar til last og påbegynne liggetid der skipet oppfyller kontraktens krav, men ikke de faktiske behov i havnen. Vi ser først på den engelske praksis på området.

¹⁰² Rashtriya Chemicals and Fertilizers, Ltd. v Huddart Parker Industries, Ltd. (The Boral Gas) [1988] Lloyd's rep. 342 Q.B.

I «The Boral Gas» var skipet som nevnt ikke klart til last, men bortfrakter mente at liggetiden allikevel ble påbegynt og at de hadde rett til demurrage. Skipets manglende ammoniakk var relativt enkelt å anskaffe, og det var således ikke snakk om en stor operasjon for å gjøre skipet faktisk lasteklart. Domstolen kom til at det var befrakters ansvar å levere ammoniakken, og at bortfrakter således ikke var ansvarlig for forsinkelsen. Domstolen tilkjente imidlertid ikke betaling for overliggetid fordi: «*At the relevant time the laytime had neither begun nor expired, and so no claim for demurrage can arise*».¹⁰³ Uttalelsen kan tolkes til å mene at det foreligger et vilkår om faktisk lasteklarhet for påbegynnelse av liggetid. Løsningen ble i stedet å tilkjenne bortfrakter erstatning for «unlawfull detention»¹⁰⁴ tilsvarende hva som ville blitt betalt for overliggetid av samme lengde. I saken ble skipet oppholdt under en av en rekke enkeltreiser, og det kan spekuleres i hvorvidt resultatet hadde blitt noe annerledes dersom det bare hadde dreiet seg om en enkelt reise.

I «Noemijulia Steamship Company» drøfter førstvoterende blant annet et spørsmål om befrakters kanselleringsopsjon, og uttaler:

*[T]he charterer, must at least prove that at the cancelling date the ship was in such a condition that the shipowner would necessarily be unable to comply with his obligation to load some cargo which the charterer was entitled under the charter-party to call upon him to take on board at the first or some subsequent port.*¹⁰⁵

Sitatet ovenfor omhandler lasteklarhet i forhold til kanselleringsopsjonen, og ikke påbegynnelse av liggetid, men gir allikevel en viss hjelp i forståelsen av risikofordelingen innen denne type spørsmål. Spesielt viktig er fokuset på «*entitled under the charter-party*», som understreker behovet for å sondre mellom kontraktens forpliktelser og de faktiske behov.

¹⁰³ Dommens s. 346.

¹⁰⁴ Se underkapittel 6.1.3.

¹⁰⁵ Noemijulia Steamship Company Ltd. v Minister of Food [1950] 84 Lloyd's Rep. 354 (s. 363)

Det må foreligge en form for avgrensning. Det ville ikke vært rimelig å tillate et skip som aldri ville kunne bli faktisk lasteklart å påbegynne liggetiden. En evigvarende overliggetid ville blitt ansett som klart i strid med norsk så vel som engelsk rettsfølelse. Samtidig vil det ikke være rimelig å straffe bortfrakter i de sammenhenger der skip som leveres oppfyller de krav nedsatt i kontrakten. Problemet blir således å trekke en grense. Ser vi hen til de to ovennevnte dommene virker det som om domstolen aksepterer at skipet kan være lasteklart i forhold til kanselleringsopsjonen selv om det ikke faktisk kan ta imot last, men i forhold til spørsmålet om liggetid vil skipet ikke kunne anses klart til last så lenge det ikke kan oppfylle den funksjon befrakter har behov for i den enkelte situasjon. En slik sontring mellom kansellering og liggetid forhindrer uholdbare situasjoner der skipet ikke kan lastes og befrakter ikke vil ha mulighet til å heve kontrakten, samtidig som bortfrakter ikke straffes for feil på befrakters side.

En slik forståelse kan sees i sammenheng med kravet om at skipet skal være fullt ut tilgjengelig for befrakter, se avhandlingens kapittel 4.2.1. Å anføre at et skip kan være til befrakters «disposal» når det i praksis ikke er det virker lite naturlig. Dette uttrykkes blant annet i *Soufflet Negoce v Bunge SA*, hvor førstvoterende uttaler: «*[A] ship must in fact be ready to load (or discharge as the case may be) before it can be said to be at the charterer's disposal.*»

Det ovennevnte skillet støttes også av *Summerskill*, som blant annet henviser til *Kennedy L.J.s* votum i *Leonis SS. Co. Ltd. V Rank Ltd.*¹⁰⁶, hvor skipet *Leonis* hadde ankommet havnen men ikke evnet å legge til på avtalt «berth».

Could the charterers at any time (...) whilst the Leonis was lying at her anchorage, have said to the owners, 'Your ship is not ready to load, and, therefore, we cancel the charterparty?' It appears to me very difficult, if not impossible, to suppose that such a thing could be within the intention of the parties.

¹⁰⁶ *Leonis SS. Co. Ltd. v Rank Ltd.* (No. 1) [1909] 2 K.B. 929 C.A.

I norsk rett vil resultatet bli noe annerledes. I henhold til sjøloven er grunnregelen om kansellering denne:

*Skal skipet være lasteklart innen en bestemt tid (kanselleringstid), kan reisebefrakteren heve befraktningsavtalen dersom skipet ikke er lasteklart eller ikke er meldt lasteklart før utløpet av fristen.*¹⁰⁷

Det virker naturlig å tolke ordet «lasteklart» tilsvarende «klar til last»-begrepet i sjøl § 332. Sammenlignes ordlyden i § 332 med den i § 348 blir inntrykket at kravet om lasteklarhet er det samme, noe som bør resultere i at det ikke gjøres noe skille mellom lasteklarhet i henhold til kansellering og liggetid. På den måten skapes det en vesentlig annen rettsstilstand enn den engelske på området. En slik tolkning støttes av Jantzen, som uttaler i tilknytning den tidligere sjølovens bestemmelse om befrakters kanselleringsopsjon:

*[E]n kanselleringsklausul som forekommer i de fleste certepartier kommer inn under bestemmelsen i annet ledd om at skipet i følge fraktavtalen skal være lasteklart innen en bestemt tid.*¹⁰⁸

4.3.1 Befrakters kanselleringsopsjon

Befrakters kanselleringsopsjon kan ses som en balanseskapende regel i forhold til bortfrakters manglende vilje til å forplikte seg til å ha skipet lasteklart innen en spesifikk tid. Videre skaper en slik innføring i certepartiet en viss beskyttelse mot lokal bakgrunnsrett og de hevningsmuligheter som følger av den. I varetransport settes kanselleringsdatoen typisk såpass tidlig at befrakter vil ha mulighet til å kontrahere et nytt skip og på den måten unngå å misligholde sine kjøpsrettslige plikter ovenfor andre kontraktspartnere.

¹⁰⁷ Sjøl. § 348 (1)

¹⁰⁸ Jantzen s. 267

Kanselleringsopsjoner varierer, og er generelt gjort betinget av at skipet ikke er lasteklart før kanselleringsdatoen¹⁰⁹, eller at skipet ikke er *meldt* lasteklart innen kanselleringsdatoen¹¹⁰. Her vil oppgaven imidlertid fokusere på den første av de to alternativene.

I GENCON 94 formuleres kanselleringsopsjonen slik: «*Should the vessel not be ready to load (whether in berth or not) on the canceling date indicated in Box 21, the Charterers shall have the option of cancelling this Charter Party*».¹¹¹

Coal-Orevoy, på sin side, beskriver opsjonen slik: «*The Charterers shall have the option of cancelling the Charter Party if the Vessel has not tendered notice of readiness to load on or before 23.59 hours on the cancelling date stated in Box 11*».¹¹²

Formuleringene i de to ovennevnte standardcertepartiene er utformet vesentlig på samme måte som sjølovens deklarasjonsregel om kansellering: «*Skal skipet være lasteklart innen en bestemt tid (kanselleringstid), kan reisebefrakteren heve befraktningsavtalen dersom skipet ikke er lasteklart eller ikke er meldt lasteklart før utløpet av fristen*».¹¹³

Kanselleringsopsjonen vil imidlertid ikke alltid gi befrakter en reell mulighet til kansellering. Det kan ofte være vanskelig å finne et nytt skip med de nødvendige spesifikasjoner innen den tidsramme befrakter er bundet til. Videre kan lasten ligge i områder med lite trafikk. I slike situasjoner vil bortfrakter stå i en sterk posisjon og det vil bli vanskelig for befrakter å ta i bruk opsjonen.¹¹⁴ Samtidig kan befrakter i ekstreme tilfeller senere gå til søksmål med grunnlag i avtl. § 33, noe som blant annet ble forsøkt – dog uten hell – i ND-1997-251.

¹⁰⁹ GENCON 94, part II klausul 9 (a)

¹¹⁰ Coal-Orevoy, part II. Klausul 3. Se også blant annet Tankervoy 87 part II. klausul 6.

¹¹¹ GENCONs klausul 9(a)

¹¹² Coal-Orevoy's klausul 3.

¹¹³ Sjøloven § 348 (1).

¹¹⁴ ND-1997-251

Etter norsk rett vil kanselleringsopsjonen fungere som en rettsteknisk forenkling av reglene om mislighold og bristende forutsetninger. Spørsmålet om hevning blir etter bakgrunnsretten en individuell vurdering, og ved feilaktig hevning vil befrakter selv være i mislighold. Ved å enes om en spesifikk dato som grense for befrakters hevningsrett ved forsinket levering, unngår partene den potensielle problematikken, og sikrer en større forutberegnlighet i kontraktsforholdet.

Engelsk rett vil på sin side se et spørsmål om tid for ankomst som en «warranty». Her blir vurderingsproblematikken vesentlig den samme som i norsk rett.

Kanselleringsopsjonen gjør ankomsttiden til en de facto «condition», og unngår således en type rettsforvirring det engelske rettssystem misliker.

4.3.2 Befrakters rett til hevning utenom kanselleringsopsjonen

I henhold til sjøloven kan reisebefrakter *«heve befraktningsavtalen på grunn av forsinkelse eller annet kontraktsbrudd på reisebortfrakterens side når kontraktsbruddet er vesentlig.»*¹¹⁵

Vesentlighetskravet er strengt, men viser det seg at skipet i løpet av lasteprosessen ikke vil utføre sine videre kontraktsplikter, for eksempel som følge av mangel på sjødyktighet,¹¹⁶ vil befrakter ha rett til å heve kontrakten, og dessuten inneha et etterfølgende erstatningskrav, jf sjøl. § 351. En slik grunnregel står i delvis kontrast til den engelske rett hvor rett til hevning først og fremst vil være avhengig av brudd på en «condition» eller «innominate term», se avhandlingens kapittel 3.4. Dog vil befrakter også kunne heve der kontrakten må anses å være «frustrated» – men dette er et noe snevrere hevingsgrunnlag.¹¹⁷

¹¹⁵ Sjøl. § 349 (1)

¹¹⁶ Se avhandlingens underkapittel 3.1.1.

¹¹⁷ Se blant annet Lord Dennings gjennomgang av frustration som hevingsgrunnlag i *Ocean Tramp Tankers Corporation v. V/O Sovfracht* [1963] 2 Lloyd's Rep. 381.

4.3.3 Bortfrakters rett til heving

Den ovennevnte kanselleringsopsjonen er i essens en standardisert hevingsrett for befrakter. Samtidig kan det også oppstå situasjoner hvor bortfrakter ikke kan se annen utvei enn å heve certepartiet før utgangen av liggetiden eller overliggetiden, og konsekvensene av et slikt valg vil bli drøftet i det følgende.

Sjøloven beskriver bortfrakters hevingsrett på denne måten: «*Kan reisebefrakteren tre tilbake fra befrakningsavtalen uten erstatningsansvar, jf § 352 tredje ledd, kan reisebortfrakteren heve avtalen når reisebortfrakteren gir melding om dette uten ugrunnet opphold.*»¹¹⁸

Første ledd kan sammenlignes med den engelske doktrinen om «frustration». Der kontrakten er vesentlig forfeilet uten skyld hos verken av partene vil bortfrakter (for så vidt også befrakter) kunne heve avtalen uten andre konsekvenser. Dette kan ses i sammenheng med, blant annet, generelle obligasjonsrettslige prinsipper tilkoblet force majeure¹¹⁹ og uriktige forutsetninger¹²⁰ og den etterfølgende hevingsrett som følger av disse.

Videre følger det av bestemmelsens andre ledd et erstatningskrav for bortfrakter der befrakter leverer kun deler av lasten innen den kontraktsatte frist. Det samme gjelder naturlig nok der befrakter ikke har levert noe last. Jantzen uttaler om forholdet:

*Leverer [befrakter] ikke last, er det utenfor de unntagelser som loven eller fraktavtalen innrømmer, et brudd på denne som medfører plikt for ham til å erstatte frakttap og annen skade (fautfrakt). Annet kan bortfrakter ikke kreve, ettersom det er selvfølgelig at han ikke kan fremtvinge levering av last.*¹²¹

¹¹⁸ Sjøl § 353 (1)

¹¹⁹ Se blant annet Hagstrøms drøftelse av begrepet i Obligasjonsrettens s. 266 (kap 12.3)

¹²⁰ Ibid. s 248 (kap 12.2)

¹²¹ Jantzen s. 294.

Det grunnleggende vilkåret for heving blir således at befrakter ikke evner, eller vil evne å utføre sin oppfyllelsesfunksjon slik denne er bestemt i kontrakt.

Etter engelsk rett vil løsning typisk være å anvende doktrinen om «frustration», drøftet nærmere i avhandlingens underkapittel. 3.2.2. Gjennom doktrinen vil befrakter kunne heve kontrakten i de tilfeller hvor denne åpenbart ikke kan oppfylles, som for eksempel i de tilfeller hvor skipet som leveres viser seg ikke å ha de nødvendige fasiliteter for last og frakt av varene. Anledning for å heve kontrakten før liggetiden er over og skipet har påbegynt demurrage er imidlertid betydelig snevrere i engelsk enn i norsk rett. Bortfrakter må kunne bevise at befrakter ikke evner og/eller ønsker å laste skipet innen avtalt tid, og at det således foreligger et faktisk eller forventet brudd på en «condition», eller en «implied term» der denne gir hevingsrett.¹²²

Et eksempel er å finne i *Universal Cargo Carriers v Pedro Citati*.¹²³ Her valgte bortfrakter å heve kontrakten før utgangen av liggetiden, som følge av at befrakter ikke ville evne å påbegynne lasteprosessen innen tidsfristen. Det avgjørende var ikke at befrakter objektivt ikke kunne oppfylle sin del av kontrakten (selv om dette faktisk var tilfelle), men at det på hevningstidspunktet virket åpenbart at de ikke ville kunne oppfylle.

I *Coal-Orevoy* innehar bortfrakter en kanselleringsrett som oppstår etter 15 dager på overliggetid dersom det ikke har blitt brakt noe last om bord¹²⁴. Befrakter har ingen tilsvarende kanselleringopsjon utover den som følger av at skipet aldri blir erklært lasteklart. Derimot, i for eksempel *Asbatankvoy* har bortfrakter ingen slik rett.

4.3.4 Konsekvenser i forhold til tredjemann

Et noe perifert men dog interessant spørsmål kan oppstå i de tilfeller hvor lastens selger er ansvarlig for å levere varene ved skipet side og kjøper er ansvarlig for å anskaffe skip

¹²² Se kap 2.3 over.

¹²³ *Universal Cargo Carriers Corporation v Pedro Citati* [1957] 1 Lloyd's Rep. 174. Q.B.

¹²⁴ *Coal-Orevoy* del II klausul 9 (e)(i)

og frakte varene vekk fra havnen. Et skip kan ligge ved kai og fullt ut være kapabelt til å utføre lasteprosessen og på den måte forhindre kansellering av kontrakt, uten å oppfylle de krav om lasteklarhet som ligger til grunn for påbegynnelse av liggetiden. I *Soufflet Negoce v Bunge SA*¹²⁵ hadde skipet ankommet og var klart til å laste varene, men som følge av manglende rengjøring av lasterommene nektet selger å utlevere varene. L.J. Longmore uttalte i sitt votum:

*So long as it was physically and legally possible for the Sellers to load, on the nominated ship, the agreed goods at the agreed place within the agreed time, then the Buyers would have discharged that responsibility and the Sellers were under duty to load.*¹²⁶

Kjøper, gjennom å si seg klar til last, har således frigjort selger fra skade på lasten som følge av lasterommenes tilstand, og selger kunne av den grunn ikke nekte å overgi lasten. Det interessante blir så om kjøper som befrakter plikter å betale liggetid til skipets eier, altså bortfrakteren. Skipet var ikke klart til last som følge av skitne lasterom, men befrakter ønsket allikevel å laste skipet, og ettersom selgers lastenekt vanskelig kan anses å være en hindring på bortfrakters side, kan det stilles spørsmål ved hvorvidt liggetiden allikevel bør begynne å løpe som følge av befrakters aksept av skipets tilstand.¹²⁷

5 Liggetid og overgangen til overliggetid (demurrage)

Liggetid er den tid befrakter og bortfrakter har avtalt for selve lasteprosessen. Er skipet ferdiglastet innen liggetiden vil befrakter ikke være forpliktet til øvrige betalinger. Der lasteprosessen ikke er avsluttet innen liggetidens slutt, vil befrakter være forpliktet til å betale bortfrakter overliggetid (demurrage) for den resterende perioden. Typisk avtales liggetid som et satt antall dager lasteprosessen skal falle innen for, eller som et satt antall tonn som skal lastes pr dag (eks. 300 tons pr hatch pr day).

¹²⁵ *Soufflet Negoce v Bunge SA* [2010] – 1. Lloyd's Rep. 31.

¹²⁶ LJ Longmores votum, pkt 8.

¹²⁷ Se også; *Compagnie Commerciale Sucres et Denrees v C. Czarnikow Ltd. (The Naxos)* [1991] – 1 Lloyd's Rep. 29.

Den kontraktsrettslige betydningen av overgangen fra liggetid til overliggetid i norsk rett devierer vesentlig fra den tilsvarende overgangen i engelsk rett fra «laytime» til demurrage. Skillet er avgjørende, og utgjør en av de mest vesentlige forskjellene mellom den engelske og norske kontraktsforståelse på området. Dette vil drøftes nærmere i avhandlingens kapittel 5.1.

Har skipet ankommet, klart til last og skipets eier har gitt beskjed om dette til befrakter (notice of readiness - NOR), vil liggetiden, som nevnt, påbegynne så fremt skipet ikke har ankommet før liggetidens avtalte påbegynnelsesdag. I standardcertepartiet Asbatankvoy beskrives begrensningen slik: «*Laytime shall not commence before the date stipulated in Part 1, except with the Charterer's sanction.*»¹²⁸

Tilsvarende nedsettes det i standardcertepartiet Coal-Orevoys del 2, klausul 2: «*Laytime shall not commence before 00.00 hours on the date stated in Box 9.*»¹²⁹

Liggetidens totale lengde vil typisk være satt i kontrakten, som nevnt i avhandlingens kapittel 4.2. Som hovedregel skal denne telle fra og med skipet er klart til last, til varene er ferdiglastet eller liggetiden er overgått. I det siste tilfelle blir spørsmålet om liggetiden skal gå over i overliggetid (demurrage). I så måte tilkobles liggetiden oppgavens hovedtema; forsinkelse i havn som følge av at skipet ikke er klargjort til å ta inn last. Er skipet ferdiglastet men nektet avreise av befrakter kan det eventuelt være snakk om «damages for detention», se avhandlingens underkapittel 6.1.3.

5.1 Risikofordeling under liggetiden

Forsinkelse under liggetiden vil som hovedregel ha en av to konsekvenser: Liggetiden vil fortsette å løpe, eller liggetiden vil avbrytes inntil forsinkelsens årsak avhjelpes eller kontrakten heves. Hvilken av de to som kommer til uttrykk i den individuelle sak blir et spørsmål om risikofordeling mellom befrakter og bortfrakter i kontraktsforholdet.

¹²⁸ Asbatankvoy part II, klausul 5.

¹²⁹ Første avtalte liggetidsdag.

I henhold til sjøloven skal risikoen fordeles på denne måten: «*I liggetiden medregnes ikke tid som går tapt ved hindring på reisebortfrakterens side*». ¹³⁰

I standardcerteparti vil risiko vanligvis i større grad pålegges befrakter. Asbatankvoy begrenser bortfrakters ansvar ved avbrudd i liggetiden til: «*any delay due to the Vessel's condition or breakdown or inability of the Vessel's facilities to load or discharge cargo within the time allowed*». ¹³¹

Dog er en slik ansvarsfordeling ikke absolutt dominerende. I Coal-Orevoy tillegges bortfrakter risiko for forsinkelse som følge av dårlig vær under liggetiden: «*[L]aytime shall not count (...) for the duration of bad weather or sea conditions which actually prevent the Vessel's loading*». ¹³²

I tillegg har bortfrakter et utvidet ansvar for selve lasteprosessen: «*Time lost due the inefficiency or any other cause attributable to the Vessel, her Master, her crew or the Owners shall not count as (...) laytime..*» ¹³³

Formulering brukt i sjøl. § 333 (2) vil fort kunne tenkes å være ment å tolkes antitetisk, slik at tid som går tapt på grunn av hindringer som ikke er å finne under reisebortfrakters funksjonsansvar legges til befrakters risiko. Dette vil imidlertid ikke være en helt korrekt tolkning av bestemmelsen. Forsinkelse som følge av skade på maskineri, gjort mulig gjennom dårlig vedlikehold, vil i de aller fleste tilfeller være en hindring på bortfrakters side. Kan det imidlertid bevises at skaden oppstod som et resultat av befrakters – eller noen som faller inn under befrakters funksjonssfære ¹³⁴ – uaktsomhet vil situasjonen stille seg annerledes.

Istedenfor å tolke § 333 absolutt virker det mer naturlig å vurdere hva som utgjør en hindring på den ene eller andre parts side ut i fra hvordan oppfyllelsesfunksjonene er

¹³⁰ Sjøl. § 333(2).

¹³¹ Asbatankvoy del II. klausul 7.

¹³² Coal-Orevoy part II. Klausul 9 (c)(i).

¹³³ Klausul 9 (c) (iii).

¹³⁴ ND-2003-274

fordelt. Etter lovens § 336 pålegges befrakter å levere godset ved skipets side, mens bortfrakter forpliktes til å laste frakten om bord. Tilsvarende risikofordeling gjelder ved lossing i henhold til § 343. Tiberg omtaler den norske risikomodellen som «the risk line view». Utgangspunktet om at selve lasteprosessen utføres av bortfrakter er å finne i engelsk så vel som norsk bakgrunnsrett. I moderne tid har det imidlertid blitt betydelig vanligere at befrakter står for selve lasteprosessen, blant annet gjennom bruken av såkalte fifo-klausuler.¹³⁵

I henhold til Solvang fremgår det av teori så vel som praksis at fokus først og fremst rettes mot bortfrakters oppfyllelse ved bedømmelsen av inntrådte hindringer i norsk rett.¹³⁶ Det henvises videre til en uttalelse av Jantzen:

*Ved hindringer på skipets side må det være tenkt på enhver hindring, som skyldes bortfrakters forhold (...). Intreffer det et ulykkestilfelle under arbeidet med å bringe lasten til skipets side, og folkene av den grunn nedlegger arbeidet både i land og om bord, er det også en hindring på skipets side. Om været gjør det umulig å arbeide om bord, vil det samme være tilfelle. Likeså hvis sjøgang hindrer at lasten, som ligger ved siden, bringes om bord.*¹³⁷

Risikofordeling etter norsk rett kan med andre ord formuleres som en generell regel om at risiko bæres av den part hvis oppfyllelse/funksjon svikter. Tiberg påpeker problemer med et slikt syn i sin vurdering av risikofordeling under skandinavisk rett. Etter hans oppfatning vil befrakter være best egnet til å forutse hindringer under hele lasteprosessen, noe som skaper en viss konflikt mellom den funksjonsbaserte risikofordeling man anvender i norsk rett, og hvilken part som står nærmest til å forutse hindringen. Etter hans syn vil det være naturlig å legge større vekt på forutsigbarhet (forseeability) i fordelingen av risiko, noe som vil resultere i at en større andel av risiko

¹³⁵ Eksempelvis Sjøl § 336 (1) nr 1.

¹³⁶ Solvang s. 302.

¹³⁷ Jantzen s. 107-108.

tillegges befrakter.¹³⁸ Samtidig avhjelpest dette til dels gjennom partenens lojalitetsplikt i norsk rett, noe som drøftes nærmere i avhandlingens underkapittel 5.1.2.

I engelsk rett fordeles risikoen noe annerledes, og kan kort oppsummeres som en pliktmodell. Tiberg omtaler systemet som «the hire view». Her bærer befrakter all risiko for forsinkelse i havn, så lenge forsinkelsen ikke er et resultat av «fault» på bortfrakters side. Befrakter sitter således med en oppfylleelsesplikt innen liggetiden. En tidlig stadfesting av doktrinen ble gjort av Lord Ellenborough i *Randall v Lynch*¹³⁹: «*I am of the opinion, that the person who hires the vessel detains her, if at the end of the stipulated time he does not restore her to her owner.*»

Lord Ellenborough anser skipet som om det skulle være under hyre, og at det må tilbakeleveres på et spesifikt tidspunkt. Hans syn har utviklet seg til befrakters absolutte ansvar for laste- og losseprosessen. Tiberg forklarer forholdet slik:

*If a man hires a horse for two days in order to plough a field and at the end of those two days has not been able to finish his work, the owner is still entitled to have his horse back. (...) Only if redelivery is itself impossible can there be any question that the hirer might be excused.*¹⁴⁰

Dette betyr imidlertid ikke at reisecerteparti i engelsk rett anses for å være leiekontrakter. En mer naturlig formulering vil være å si at risiko i certeparti, etter engelsk rett, fordeles *som om* det var snakk om en leiekontrakt.

5.1.1 Ansvar for stevedoretjenester.

Et særskilt problem tilknyttet en risikofordeling basert på funksjon kan oppstå gjennom bruk av stevedoretjenester. Som medhjelper vil skade påført skip eller last av stevedorene kunne falle inn under kontraktshjelperansvaret.¹⁴¹

¹³⁸ Tiberg. S. 102

¹³⁹ *Randall v Lynch* [1810] 2 Camp 352.

¹⁴⁰ Tiberg s. 51.

¹⁴¹ En mer inngående drøftelse av kontraktshjelperansvaret er å finne i Hagstrøm s. 470.

I «The Sinoe» kom Lord Denning M.R. fram til at ansvaret for forsinkelse oppstått som følge av feil på stevedorenes side må falle på den part som stod for hyren av disse. «*It was the charterers who appointed the stevedores. It was their duty to appoint stevedores who were competent to do the discharging.*»¹⁴² I saken hadde befrakter gått til hyre av stevedorer som var: «*[I]ncompetent, inexperienced, too few in number(...) and allergic to all orders and directions of the master.*»¹⁴³ I henhold til kontrakten var befrakter ikke ansvarlig for stevedorenes handlinger under losseprosessen, men domstolen var klar på at dette ikke fikk gjennomslag.

I norsk rett vil den part som hyret stevedorene være ansvarlig for inkompetanse på lik linje som i engelsk rett. Etter norsk rett er det typisk skipets eier som står for hyre av stevedorene, og vil da også være ansvarlig for feil som stevedorene begår i tilknytning til skipets funksjon under laste- og losseprosessen.¹⁴⁴

5.1.2 Lojalitetsplikten innflytelse på fordeling av risiko

I en vurdering av risikofordeling som den over virker det naturlig å trekke inn lojalitetsplikten, og hvordan denne påvirker fordeling av risiko. Det kan stilles spørsmål ved hvorvidt de ganske klare avgrensninger som oppstår ved risikofordelingen må vurderes i henhold til den enkelte situasjon sett i sammenheng med et mulig krav om at partene må vise en viss lojalitet mot sin kontraktspartner.

Lojalitetsplikten etter norsk rett kan i det vesentlige sies å stille et «*krav til aktsomhet og lojal opptreden(...) Dette kravet til aktsomhet og lojalitet må gjelde ikke bare ved stiftelsen, men så lenge forpliktelsen består.*»¹⁴⁵

¹⁴² Overseas Transportation Company v. Mineralimportexport (The Sinoe) [1972] 1. Lloyd's Rep. 201. (s.205-206)

¹⁴³ Dommens s. 203(nederst)-204.

¹⁴⁴ Falkanger, Bull & Brautaset s.182

¹⁴⁵ Rt-1988-1078

Videre fastslår UNIDROIT lojalitesplikten på denne måten: «*Each party must act in accordance with good faith and fair dealing in international trade*». ¹⁴⁶

Ut i fra en slik ordlegging virker det naturlig å tilkjenne partene også en viss risiko for de hindringer som oppstår innenfor den annen parts funksjon, så lenge den hindringen kunne ha blitt forhindret dersom den relevante part hadde oppført seg lojalt overfor sin medkontrahent. På den måten kan en part pålegges risiko også for hendelser utenfor sin egen funksjonssfære.

En slik tolkning står i sterk kontrast til det engelske syn. Lord Ackner oppsummerer sin oppfattning av lojalitetsplikt under kontraktsforhandling noe krast:

[T]he concept of a duty to carry on negotiations in good faith is inherently repugnant to the adversarial position of the parties when involved in negotiations. Each party to the negotiations is entitled to pursue his (or her) own interest, so long as he avoids misrepresentations¹⁴⁷. A duty to negotiate in good faith is as unworkable in practice as it is inherently inconsistent with the position of the negotiating parties.¹⁴⁸

Samtidig har Bingham LJ. stadfestet nærværet av en viss form for lojalitetsplikt, også i engelsk rett som: «*[I]n essence a principle of fair and open dealing*». ¹⁴⁹

Som med Lord Ackners votum må dette imidlertid knyttes til forhandlingsprosessen, og det kan vanskelig anføres å foreligge noen form for lojalitetsplikt i engelsk rett som har såpass tyngde at det vil kunne påvirke risikofordelingen under utførelsen av certepartiet.

¹⁴⁶ UNIDROIT principles art. 1.7(1)

¹⁴⁷ Se avhandlingens underkapittel 3.3.4.

¹⁴⁸ Walford v Miles [1992] 2 AC 128.

¹⁴⁹ Interfoto Picture Library Ltd v Stiletto Visual Programmes Ltd. [1989] 1 QB 433.

6 Overliggetid / Demurrage

6.1 Overliggetidens (demurrage) rettslige karakter

Pågår lasteprosessen etter at den avtalte liggetiden er overgått, og dette ikke er en konsekvens av hindringer på bortfrakters side (se avhandlingens del 5), vil liggetiden gå over i overliggetid (demurrage). For enkelhetens skyld vil overliggetid brukes for slike tilfeller i norsk rett, og demurrage for det tilsvarende i engelsk rett. I forhold til begrepet demurrage må det imidlertid påpekes en viktig avgrensning. I de kontrakter hvor det ikke er gjort avtale om demurrage vil den korrekte ordbruken etter engelsk terminologi være «damages for detention».

Motsatt av demurrage er despatch, som oppstår der laste eller losseprosessen tar kortere tid enn den avtalte liggetiden. I slike tilfeller kan bortfrakter risikere å måtte betale befrakter for den liggetid som ikke ble utnyttet. Despatch må imidlertid inkluderes i kontrakt for å få anvendelse.

Overliggetid og demurrage skiller seg vesentlig fra hverandre som følge av at overliggetid er en del av kontraktsforholdet og kan på mange måter sammenlignes med overtidsbetaling, mens demurrage er en kodifisert erstatningsutmåling basert på at overtredelse av liggetiden i engelsk rett anses som et brudd på befrakters oppfylleelsesplikt. Overliggetid kan med andre ord beskrives som en kontraktsforpliktelse, mens demurrage beskrives som en misligholdssanksjon.

Sjøloven definerer overliggetid enkelt: «*Overliggetid er den tid skipet etter liggetidens utløp må ligge for å bli lastet, med mindre lengden av overliggetiden er fastsatt ved avtale.*»¹⁵⁰ I formuleringen ligger det implisitt et krav om at liggetiden ikke er overgått som følge av hindringer på bortfrakters side. Paragrafens andre ledd gjør det også klart at reglene om liggetid og eventuelle avbrudd i denne gjelder tilsvarende for overliggetid.

¹⁵⁰ Sjøl. § 334 (1)

Demurrage tilkjennes, naturlig nok, en litt annen beskrivelse. Tiberg påpeker at det er vanskelig å gi demurrage en absolutt definisjon, men at dersom man skal gi en kort beskrivelse vil det nærmeste være «liquidated damages for breach»¹⁵¹. Kontrasten her til norsk rett reflekteres blant annet gjennom ordlyden i sjøl. § 334. Etter denne går liggetiden naturlig over i overliggetid, uten noe krav om melding eller annen handling fra bortfrakters side. Hadde overliggetid, på samme måte som demurrage, vært å anse som en kodifisert erstatningsutmåling, ville det vært naturlig å sette et krav om påberopelse hos bortfrakter.

Dog er ikke demurrage som erstatning akseptert uten unntak i litteraturen. I henhold til Tiberg kan det stilles spørsmål ved hvorvidt et erstatningssyn kan kombineres med befrakters vedvarende krav om full tilgang til skipet, også mens det ligger i demurrage.

Sett i forhold til fordeling av risiko under overliggetiden og demurrage, stiller ikke fordelingen seg vesentlig annerledes fra slik den utføres under liggetiden.

En konsekvens av at demurrage anses som en kodifisert erstatningsutmåling blir at bortfrakter generelt ikke vil ha mulighet til å kreve en høyere sum enn avtalt i de tilfeller hvor hans faktiske tap overgår demurrage-summen. Sett i sammenheng med at demurrage også vil bli utbetalt i sin helhet selv om bortfrakters tap viser seg å være mindre, virker en slik avgrensning rimelig. Avgrensningen er naturlig nok ikke uten unntak, men disse er noe begrenset i omfang. Typisk vil bortfrakter kun ha krav på ytterligere erstatning dersom de velger å heve kontrakten som følge av et vesentlig avtalebrudd fra befrakters side.¹⁵²

For øvrig vil bortfrakter kunne ha rett til erstatning som følge av «detention», se avhandlingens underkapittel 6.1.3. Et slikt krav oppstår ved forsinkelse som følge av feil på befrakters side dersom erstatningen ikke faller innenfor kontraktens liggetid- eller demurrageklausuler.

¹⁵¹ Tiberg s. 522. Se også A/S Reidar v Arcos [1927] 1 K.B. 352

¹⁵² Suisse Atlantique Société d'Armement Maritime v N.V. Rotterdamsche Kolen Centrale (The General Guisan) [1966] 1 Lloyd's Rep. 529 – Så vel som Chandris v Ibrandtsen-Möller [1951] 1 K.B. 240.

Som følge av at overliggetid ikke er ansett som resultat av et avtalebrudd, vil øvrige kostnader heller ikke kvalifisere som grunnlag for et erstatningskrav, med mindre kostnadene har oppstått som følge av mislighold tilknyttet feil hos befrakter.

6.1.1 Overgangen fra liggetid til overliggetid / demurrage

Det foreligger en rekke vilkår for at et skip skal kunne gå over i overliggetid (demurrage). Først og fremst må liggetiden være over.¹⁵³ Skipet må være tilstede og klar til last på samme måte som under liggetiden, se avhandlingens del 4. Videre kan ikke årsaken for at liggetiden er overgått være på bortfrakters side. Overgangen må sees i sammenheng med det ovennevnte skille mellom overliggetid og demurrage.

Et spørsmål kan være om demurrage vil påbegynne dersom ingen deler av lasten har blitt levert innen liggetidens slutt, eller om det i en slik situasjon vil være grunnlag for heving av kontrakt som følge av at befrakter har misligholdt sin oppfyllelseplikt. Spørsmålet ble drøftet i en amerikansk dom¹⁵⁴, men har ikke øyensynlig blitt tilsvarende berørt i norsk eller engelsk rett.

6.1.2 Once on demurrage, always on demurrage

Regelen «once on demurrage, always on demurrage» gjelder i norsk så vel som engelsk rett. Begrepet henviser til reglen om at overliggetid (demurrage) løper kontinuerlig fra påbegynnelsen, uten unntak for nattimer, helg, helligdager og lignende. Tanken bak regelen er den at overliggetid (demurrage) dekker den tid skipet var ment å være på vei fra en havn til en annen. Under reisen blir skipet betalt for hele perioden, også natt og helligdager, og det anses rimelig at det samme gjøres dersom det blir liggende igjen i havnen.

¹⁵³ Sjøl § 334 (1)

¹⁵⁴ *Steger v Orth* (2 CCA 1919) 258 F. 619. – Domstolen holdt at demurrage kunne påbegynnes.

Andre unntak fra liggetiden vil som hovedregel heller ikke påvirke overliggetiden (demurrage), hovedsakelig av samme grunn. Force majeure hendelser vil for eksempel ikke påvirke forholdet så lenge hindringen er på befrakters side.¹⁵⁵

I engelsk rett er regelen underbygget med argumentet «*that the expected cause of delay would not have operated but for the charterer's breach in failing to load or discharge within the laydays.*»¹⁵⁶ En slik tolkning springer naturlig ut av den risikofordeling som engelsk rett anvender for liggetiden, se avhandlingens kapittel 5.1.

Norsk rett ser noe annerledes på spørsmålet som følge av at overliggetid anses som en integrert del av den totale lasteprosessen, se avhandlingens kapittel 6.1, og at den norske risikofordelingen fokuserer på bortfrakters debitorsvikt, se avhandlingens kapittel 5.1. «Once on demurrage, always on demurrage» uttrykkes gjennom sjøl. § 334 (2): «Overliggetiden beregnes i løpende dager og timer fra liggetidens utløp. § 333 annet ledd gjelder tilsvarende.»

Fokuset må etter norsk rett være på funksjon, på lik linje som under liggetiden. Der videre hindringer oppstår under befrakters funksjon vil disse ikke ha betydning, selv om de eventuelt er tatt inn som unntak fra liggetiden i lov eller kontrakt. Sånn sett vil for eksempel liggetidens lengde regulert i henhold til «weather working days» ikke komme befrakter til gode i tilfelle av dårlig vær under overliggetiden.¹⁵⁷ Konsekvensen av et slikt syn blir at liggetidsunntak tolkes i befrakters disfavør dersom den unntatte hindring inntreffer under overliggetiden¹⁵⁸ – med mindre hindringen er et resultat av bortfrakters feil.

6.1.3 Damages for detention

«Damages for detention» representerer et tidstap-erstatningsansvar i engelsk sjørett basert på befraktningsmislighold som faller utenfor de rammer satt for demurrage. Den

¹⁵⁵ Tibergh s. 541.

¹⁵⁶ Ibid s. 541

¹⁵⁷ Solvang s. 382. Se også Jantzen s. 119.

¹⁵⁸ ND-1925-251

avgjørende problemstillingen for området er hvorvidt utgiftene det søkes erstatning for faller innenfor det område ment å dekkes av demurrage.

I Aktieselskapet Reidar v Arcos Ltd.¹⁵⁹ ble et norsk skip, som følge av befrakters mislighold, forsinket i ankomsten til havn i Arkhangelsk. En ringvirkning av denne forsinkelsen ble at skipet ikke kunne ankomme havn i England med full last, som følge av den daværende «Merchant Shipping Act 1906» lastebegrensning for vintermånedene. Dette var tap som gikk utenfor de kostnader den avtalte demurrage var ment å dekke, og førstvoterende (Banks L.J.) holdt at en slik situasjon kvalifiserte til «damages for detention» utledet av befrakters mislighold.

I henhold til Scrutton kan «damages for detention» tilkjennes i tre uavhengige situasjoner.¹⁶⁰

- 1) Dersom demurrage er avtalt for en begrenset periode vil videre forsinkelse anses som «detention».¹⁶¹
- 2) Der det ikke er avtalt demurrage vil all tid i etterkant av liggetiden anses som «detention».
- 3) I de situasjoner hvor liggetiden ikke er avtalt vil «detention» inntre når lasteperioden overgår hva som må anses å være «reasonable time».

Tiberg påpeker at «damages for detention» er skyldbasert,¹⁶² noe som står i kontrast til den objektive overgangen fra liggetid til demurrage. Dette kan knyttes tilbake til det engelske skillet mellom risikofordelingen i kontrakter med og uten en «fixed time» klausul, se avhandlingens kapittel 5.1 og underkapittel 4.1.2.

Norsk rett opererer derimot ikke med «damages for detention» som en egen doktrine.¹⁶³ Som følge av at overliggetid ikke oppstår som resultat av mislighold i kontrakt vil det ikke skape problemer å skille overliggetidsbetaling fra erstatning som følge av forsinkelse. Etter Sjøloven § 356 vil befrakter ha krav på erstatning for tap i de tilfeller hvor forsinkelse oppstår etter at lastingen er over, og som følge av skyld på befrakters

¹⁵⁹ [1926] 25 Lloyd's Rep 513.

¹⁶⁰ Scrutton s. 273.

¹⁶¹ I moderne tid er det imidlertid uvanlig å avtale demurrage kun for en spesifikk periode.

¹⁶² Tiberg kapittel 13, s 551-561 for en nærmere gjennomgang av spørsmålet.

¹⁶³ Se allikevel ND-1954-749 SH

side. For øvrig vil ikke Scruttons punkt 2) og 3) få betydning for norsk rett som konsekvens av at liggetid og overliggetid inkluderes i kontrakt gjennom Sjøloven. Solvang uttaler om «damages for detention» i forhold til norsk rett:

*Videre har det engelske beføyelsessystemet med erstatning (damages for detention) som konsekvens av befraktningsmislighold, manglet sin parallell i norsk rett, hvor systemet for objektivt fundert godtgjørelse for overliggetid har eksistert siden sjøloven 1860.*¹⁶⁴

Dog, i de tilfeller hvor partene må anses å ha kontrahert bort muligheten for overliggetid i henhold til Sjøloven vil eventuelle tap måtte utledes av et skyldbasert erstatningskrav.¹⁶⁵

6.2 Overliggetidens (demurrage) lengde.

Det vil normalt ikke tillegges noen begrensning på antall dager et skip kan ligge i overliggetid eller demurrage. Dog foreligger det noen unntak, blant annet i GENCON 76, hvor maksimum antall dager er satt til 10.¹⁶⁶ En slik begrensning ble imidlertid ikke videreført til 94 utgaven.

I følge Falkanger, Bull & Brautaset er det usikkert hvor lenge et skip er forpliktet å forbli liggende etter at overliggetiden har utgått.¹⁶⁷ Sjøloven § 355 gir imidlertid en potensiell løsning, noenlunde lik den engelske doktrinen om «frustration», og det virker naturlig å legge denne til grunn som et absolutt hevingspunkt.

Er overliggetidens lengde ikke avtalt, men lastingen blir så forsinket at det oppstår vesentlig tap eller ulempe for reisebortfrakteren selv om godtgjørelse for overliggetid betales, kan reisebortfrakteren heve avtalen eller, når noe gods

¹⁶⁴ Solvang s. 323

¹⁶⁵ Se ND-1980-154 M&C, og ND-1982-78 SjøHa.

¹⁶⁶ GENCON 76, del II. klausul 7.

¹⁶⁷ Falkanger, Bull & Brautaset s. 397.

*allerede er levert, erklære lastingen for avsluttet. I så fall gjelder reglene i §§ 352 og 353 tilsvarende.*¹⁶⁸

I den gamle sjøloven av 1903 forelå det en lovfestet maksimumslengde for overliggetid som i det vesentlige forhindret problematikken tilknyttet en ubestemt overliggetidsperiode. En slik tidsbestemmelse ble imidlertid ikke med i den nye loven, og resultatet ble en viss rettsforvirring innen området. Tiberg beskriver situasjonen slik:

*The Chaotic position created in Scandinavia(...) by the 1994 changes abolishing the fixed period all but defies description, but in general the carrier, apart from clear repudiation by the charterer, can no longer leave until frustration unless he resorts to a novel system of setting a deadline for the payment of compensation or lodging of security.*¹⁶⁹

Etter engelsk rett vil spørsmålet først og fremst bli et om «frustration». Problemet blir så å avgjøre hvor lenge et skip må ligge før kontraktens formål har blitt «frustrated» og således resulterer i at kontrakten kan heves. Et naturlig utgangspunkt sett fra norske øyne vil være et spørsmål om rimelig tid. I et obiter dictum uttaler imidlertid Scrutton L.J. om bruk av rimelig tid som utgangspunkt:

*On the other hand it is obvious that the charterer is not entitled to keep the ship on the demurrage 'for ever'. What is the time when [the shipowner] may treat his obligation to stay as removed and sail away? Counsel for the shipowners said that this time came when a reasonable time had elapsed. Asked 'a reasonable time for what?' they had some difficulty in answering (...) In my view the test of reasonable time is not one that is applicable.*¹⁷⁰

Scruttons oppfattning av rettstilstanden har blitt kritisert i ettertid. Mr. Justice Develin uttaler i en senere sak om heving av et reisecerteparti som følge av forsinkelse:

¹⁶⁸ Sjøl. § 355 (2)

¹⁶⁹ Tiberg s. 530

¹⁷⁰ Inverkip Steamship Company, Ltd. v Bunge & Co. [1917] 2 K.B. 193 (s. 201.)

*The truth is that there's nothing wrong in using a reasonable time as a yardstick provided you determine what is reasonable by considering whether or not there has been unreasonable delay in the light of the object which the parties had in mind.*¹⁷¹

Mr. Justice Develins syn ser også ut til å støttes av Tiberger: *«In case no lay time is agreed, the ordinary rule of law operates, and the charterer's obligations have to be performed within a reasonable time.»*¹⁷²

Spørsmålet kan angripes noe annerledes ved å fokusere på «consideration». Forsinkelse som leder til demurrage vil anses å være et brudd på en «warranty», og dermed gi bortfrakter et erstatningskrav, uttrykt som demurragebetaling. For å kunne heve en kontrakt må det trolig foreligge mangel på «consideration», se avhandlingens underkapittel 2.2.5, det vil si at misligholdet må være av en størrelse som i det vesentlige *«deprive the plaintiff in the effect of the benefit of his contract»*.¹⁷³ Ved å vurdere spørsmålet slik unngås problemet med å stadfeste hva som kvalifiserer som rimelig tid.

Til sammenligning kan Avtaleloven¹⁷⁴ § 36 sies å få til dels samme anvendelse innen norsk rett. I norsk rett har man dog andre og ikke fullt så begrensede verktøy for heving av kontrakt, noe som blant annet kommer til uttrykk gjennom sjøl. § 353 (1), hvor bortfrakter kan heve der det foreligger vesentlig brudd på befrakters oppfylleelsesplikt.

¹⁷¹ Universal Cargo Carriers Corporation v Pedro Citati. [1957] 1. Lloyd's Rep. 174. Q.B. (s. 192)

¹⁷² Tiberger s. 529.

¹⁷³ Universal Cargo Carriers v Pedro Citati (s. 190).

¹⁷⁴ Lov om avslutning av avtaler, om fulmagt og om ugyldige viljeserklæringer av 31 mai. nr. 4. 1918.

7 Avsluttende betraktninger

Sammenligning av norsk og engelsk sjørett tilknyttet lasteprosessen og forsinkelse i havn viser at det er ikke de store forskjellene som skiller den norske fra den engelske rettstilstanden. Avhandlingens del 4 belyser en til dels sammenfallende rettstilstand. Samtidig er det åpenbart at de små forskjellene kan få stor betydning avhengig av hvorvidt saken er vurdert i Norge eller England, blant annet som følge av det norske fokuset på rimelighet og lojalitetsplikt. Arica-saken, drøftet i avhandlingens del 2, gir et klart eksempel på hvordan en engelsk kontraktsforståelse kan skape resultater i norsk sjørett som strider mot hva som kan beskrives som den norske rettsfølelse.

Ser vi hen til avhandlingens del 5 om risikofordeling, illustreres det imidlertid en vesentlig forskjell på den norske og engelske rettstilstanden innen sjøretten. Etter norsk rett fordeles risiko i havn med utgangspunkt i partenes funksjonsområdet og hvem som står nærmest til å sikre seg mot hindringen. I kontrast fokuserer engelsk rett nesten utelukkende på befrakters oppfyllelsesfunksjon, og vil kun trekke bortfrakters forhold inn i de tilfeller hvor det foreligger «fault» som grunnlag for forsinkelsen.

Avhandlingens del 6 tar for seg den andre av de to avgjørende skillene mellom norsk og engelsk rett. Hvor det i norsk rett foreligger en kodifisert overliggetid, ansett som en naturlig del av kontraktsløpet, vil et tilsvarende avvik fra liggetiden i engelsk rett anses som et kontraktsbrudd og gi grunnlag for demurrage. Demurrage kan anses som en standardisert erstatningsutmåling basert på befrakters oppfyllelsessvikt, og vil som vist ha til dels andre konsekvenser for partenes stilling i kontrakt enn overliggetid.

Spørsmålet blir så hva slike forskjeller betyr, og i hvilken grad det er ønskelig å opprettholde skiller av denne typen når dagens sjørettskontrakter går på tvers av landegrenser og verdenshav.

Næringslivet vil utvilsomt se fordeler i å i større grad samkjøre norsk og engelsk sjørett, men det kan også settes spørsmålstegn ved hvorvidt en samkjøring er nødvendig sett i sammenheng med kontraktspartenes frihet til selv å avtale jurisdiksjon. Med en slik valgfrihet virker det unødvendig å fokusere på en større grad av harmonisering. En sammenfallende forståelse av kontraktens innhold er selvsagt heldig, men

misforståelser innen kontrakt er ikke unikt for internasjonale parter, og det kan således stilles spørsmål til hvorvidt harmonisering i noen vesentlig grad vil påvirke mengden konflikter innen sjøretten. For øvrig viser del 2 at et harmoniseringsfokus, om strukket noe langt, kan resultere i sterkt urimelige situasjoner. Det norske rimelighetsfokus er et viktig aspekt av den norske rettstilstanden, og det virker lite heldig å utvanne denne til fordel for den mer rigide engelske kontraktsretten.

Litteraturliste

- Scrutton *Scrutton on Charterparties and Bills of Lading*. Stewart C. Boyd... [et al] 21. utg. London, 2008.
- Chorley and Giles *Shipping Law*. Robert Samuel Theodore Chorley and O.C. Giles... [et al] 9. utg. 1992, London.
- Solvang Solvang, Trond. *Forsinkelse i havn: Risikofordeling ved reisebefraktning*. 1. utg. 2009, Oslo.
- Summerskill Summerskill, Michael Brynmôr. *Laytime*. 4. utg. London, 1989 (*British Shipping Laws*).
- Tiberg Tiberg, Hugo. *Law of Demurrage*. 4. utg. London, 1995 (*British Shipping Laws*).
- Falkanger, Bull og Brautaset *Scandinavian maritime law – The Norwegian perspective*. 3. utg. Oslo, 2011.
- Jantzen Jantzen, Johs. *Håndbok i godsbefordring til sjøs (befraktning)*. 2. utg. Oslo, 1952.
- Hagstrøm Hagstrøm, Viggo. *Obligasjonsrett*. 3. opplag. Oslo, 2004.
- Eckhoff Eckhoff, Torstein. *Rettskildelære*. 5. utg. Oslo, 2001.
- Poole Poole, Jill. *Textbook on Contract Law*. 9. utg. Oxford, 2008.
- Wilson Wilson, John F. *Carriage of goods by sea*. 5. utg. Essex, 2004

Selvig

Selvig, Erling. *Tolkning etter norsk eller annen skandinavisk rett av certepartier og andre standardvilkår utformet på engelsk.*
Tidsskrift for Rettsvitenskap, årg. 99 (1986) side 1-26.

Standardkontrakter

Asbatankvoy	(reisecerteparti)
Coal-Orevoy	(reisecerteparti)
GENCON 76	(reisecerteparti)
GENCON 94	(reisecerteparti)
Graincon 03	(reisecerteparti)
Gasvoy 2005	(reisecerteparti)
Tankervoy 87	(reisecerteparti)

Baltime 1939	(tidscerteparti)
Texacotime 2	(tidscerteparti)

Rettstidende

Rt-1915-881 (Wedel-Jarslberg)
Rt-1921-313
Rt-1988-1078

Nordiske dommer i sjøfartsanliggende

ND-1925-251
ND-1949-540
ND-1954-749 SH
ND-1974-186
ND-1980-154 M&C
ND-1982-78 SØHa
ND-1983-309 NV
ND-1997-251
ND-2002-80
ND-2003-274

Engelsk rettspraksis

Randall v Lynch [1810] 2 Camp 352

Raffles v. Wichelhaus [1864] 159 Eng's Rep. 375

Smith v Hughes [1871] 6 Lloyd's Rep. 597

Poussard v Spiers [1876] 1 QBD 410

Bettini v Gye [1876] QBD 18

Foakes v Beer [1884] 9 App Cas 605

The Moorcock [1889] 14 PD 64

Hogarth v Miller (the Westfalia) [1891] A.C. 48 HL

Hick v Rodocanachi [1891] 2 Q.B. 626

Leonis SS. Co. Ltd. v Rank Ltd. (No. 1) [1909] 2 K.B. 929 C.A.

Armement Adolf Deppe v John Robinson & Co. [1917] K.B. 204

Inverkip Steamship Company, Ltd. v Bunge & Co. [1917] 2 K.B. 193

William Alexander & Sons v Aktieselskabet Dampskibet Hansa [1920] AC 88.

Cantiere Navale Triestina v. Handelsvertretung Der Russe Soviet Republikk Naphtha Export [1925] 21 Lloyd's Rep. 204

Aktieselskapet Reidar v Arcos Ltd. [1926] 25 Lloyd's Rep 513

A/S Reidar v Arcos [1927] 1 K.B. 352

Hillas & Co. Ltd v Acros Ltd [1932] UKHL 2

Noemijulia Steamship Company, Ltd. v Minister of Food [1950] 84. Lloyd's Rep. 354

Chandris v Ibrandtsen-Möller [1951] 1 K.B. 240

Universal Cargo Carriers Corporation v Pedro Citati [1957] 1 Lloyd's Rep. 174. Q.B.

Chappell & Co. Ltd. v Nestlé Co. Ltd [1960] AC 87

Hong Kong Fir Shipping v Kawasaki Kisen Kaisha [1962] 2 QB

Ocean Tramp Tankers Corporation v. V/O Sovfracht [1963] 2 Lloyd's Rep. 381.

Suisse Atlantique Société d'Armement Maritime v N.V. Rotterdamsche Kolen Centrale (The General Guisan) [1966] 1 Lloyd's Rep. 529

Overseas Transportation Company v. Mineralimportexport (The Sinoe) [1972] 1. Lloyd's Rep. 201

Central London Property Trust Ltd v High Trees House Ltd [1974] KB 130

Liverpool City Council v Irwin [1976] UKHL 1

Santa Martha Baay Scheepvaart and Handelsmaatschappij N.V. v. Scanbulk A/S (The Rijn) [1981] 2 Lloyd's Rep. s 267. Q.B.

Pioneer Shipping Ltd v BTP Tioxide Ltd [1982] AC 724

Gordon v Selico [1986] 18 HLR 219

Rashtriya Chemicals and Fertilizers, Ltd. v Huddart Parker Industries, Ltd. (The Boral Gas) [1988] Lloyd's rep. 342 Q.B.

Interfoto Picture Library Ltd v Stiletto Visual Programmes Ltd. [1989] 1 QB 433

Williams v Roffey Bros & Nicholls (Contractors) Ltd [1991] 1 QB 1

Compagnie Commerciale Sucres et Denrees v C. Czarnikow Ltd. (The Naxos) [1991] 1 Lloyd's Rep. 29.

Walford v Miles [1992] 2 AC 128

Fyffes Group v Reefer Express (the Kriti Rex) [1996] 2 Lloyd's Rep. 171

Stolt Tankers v Landmark Chemicals [2002] 12 Lloyd's Rep. 786 Q.B.

Soufflet Negoce v Bunge SA [2010] 1 Lloyd's Rep. 31

Amerikansk rettspraksis

Leary v Talbot [1908] 2 CCA

Steger v Orth [1919] 2 CCA. 258 F. 619.

Norske Lover og forarbeider

Avtl.	Lov 31. mai 1918 nr. 4 om avslutning av avtaler, om fulmagt og om ugyldige viljeserklæringer (avtaleloven)
Sjøl.	Lov 24. juni 1994 nr. 39 om sjøfart (sjøloven)
Sjøl. 1893	Lov 20. juli 1893 nr. 1 om sjøfarten (sjøloven 1893) (opphevet)
Sjød.	Lov 9. juni 1903 nr. 7 om Statskontrol med Skibes Sjødygtighed (sjødyktighedsloven) (opphevet)
Skipssl.	Lov 16. Februar 2007 nr. 9 om skipssikkerhet (skipssikkerhetsloven)
NOU 1996:36	Godsbefordring til sjøs

Engelske lover

Misrepresentation Act 1967

Carriage of Goods by Sea Act 1971

Unfair Contracts Terms Act 1977

Andre kilder

UNIDROIT UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts

Web-sider

www.lovdata.no

www.i-law.com

www.bailii.org

www.justia.com

www.wikipedia.org

8 Lister over tabeller og figurer m v

Se <http://www.ub.uio.no/ujur/henvisninger/>